الفتاوى الهندية

المعروفة بالفتاوى العالمكيرية

في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان

تأليف

العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام

وجماعة من علماء الهند الأعلام

ضبطه وصححه

عبد اللطيف حسن عبد الرحمن

الجزء الثاني

يحتوي على الكتب التالية:

العتاق - الأيمان - الحدود - السرقة - السير - اللقيط

اللقطة - الإباق - المفقود - الشركة - الوقف

منشورات

محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب العتاق وفيه سبعة أبواب

الباب الأول في تفسيره شرعاً وركنه وحكمه وأنواعه وشرطه وسببه وألفاظه وفي العتق بالملك وغيره

أمّا تفسيره شرعاً: فهو انه قوّة حكمية تحدث في المحل من المالكية وأهلية الولايات والشهادات هكذا في محيط السرخسيّ، حتى يصير به قادراً على التصرّف في الأغيار وعلى دفع تصرّف الأغيار في نفسه هكذا في التبيين.

وأمّا ركنه: فاللفظ الذي جعل دلالة على العتق في الجملة أو ما يقوم مقامه كذا في البدائع.

وأمّا حكمه: فهو زوال الملك والرق عن الرقيق في الدنيا ونيل المثوبة في الآخرة إذا أعتق لوجه الله تعالى كذا في محيط السرخسيّ.

وأمّا أنواعه فأربعة: واجب ومندوب ومباح ومحظور أما الواجب فالإعتاق في كفارة القتل والظهار واليمين والإفطار إلا انه في باب القتل والظهار والإفطار واجب مع التعيين عند القدرة عليه وفي باب اليمين واجب مع التخيير، وأمّا المندوب فالإعتاق لوجه اللّه تعالى من غير إيجاب، وأمّا المباح فهو الإعتاق من غير نية، وأمّا المحظور فهو الإعتاق لوجه الشيطان كذا في البحر الرائق، فمن أعتق عبده للشيطان أو للصنم عتق إلا أنه يكفر هكذا في السراج الوهاج.

وأمّا شرطه: فهو ان يكون المعتق حرّاً بالغاً عاقلاً مالكاً ملك اليمين هكذا في النهاية، الصبي والمجنون ليسا من الأهل ولهذا لو أضافاه إلى تلك الحالة بأن قالا أعتقته وأنا صبي أو مجنون وجنونه معهود لم يعتق وكذا إذا قال في حال صباه أو جنونه إذا بلغت أو أفقت فهو حرَ لم ينعقد كذا في التبيين، الأصل انه إذا أضاف الإعتاق إلى حال معلوم الكون وهو ليس من اهل الإعتاق فيها يصدّق ولو قال اعتقته وانا مجنون ولم يعلم جنونه لا يصدّق كذا في البدائع، والذي يجن ويفيق فهو في حال إفاقته عاقل وفي حال جنونه مجنون كذا في البحر الرائق، وعتق المكره والسكران واقع كذا في الهداية، ومن شرط المعتق أن لا يكون معتوهاً ولا مدهوشاً ولا مبرسماً ولا مغمى عليه ولا نائماً حتى لا يصح الإعتاق من هؤلاء، ولو قال رجل: أعتقت عبدي وأنا نائم كان القول قوله، ولو قال: اعتقته قبل أن اخلق أو قبل ان يخلق لايعتق وأما كونه طائعاً فليس بشرط عندنا وكونه جاداً ليس بشرط بالإجماع حتى يصح إعتاق الهازل وكذا كونه عامداً حتى يصح إعتاق الخاطىء وكذا الخلوّ من شرط الخيار ليس بشرط في الإعتاق بعوض وبغير عوض إذا كان الخيار للمولى حتى يقع العتق ويبطل الشرط وإن كان الخيار للعبد فخلوه عن خياره شرط لصحته حتى لو ردّ العبد العقد في هذه الحالة ينفسخ العقد وكذا إسلام

المعتق ليس بشرط فيصح الإعتاق من الكافر إلا ان إعتاق المرتد لا ينفذ في الحال في قول أبي حنيفة رحمه الله بل هو موقوف وعندهما نافذ وإعتاق المرتدة نافذ بلا خلاف وكذا صحة المعتق فيصح إعتاق المريض مرض الموت إلا ان الإعتاق من المريض يعتبر من الثلث وكذا التكلم باللسان ليس بشرط فيصح الإعتاق بالكتابة المستبينة والإشارة المفهمة هكذا في البدائع، ولو قال العبد لمولاه وهو مريض احرّ انا فحرّك راسه اي نعم لايعتق كذا في السراج الوهاج، رجل له عبد في يده قيل له اعتقت هذا العبد فاوما براسه نعم لايعتق لأنه قادر على العبارة كذا في فتاوى قاضيخان، ولا يشترط ان يكون عالماً بانه مملوكه حتى لو قال الغاصب للمالك أعتق هذا العبد فاعتقه وهو لايعلم انه عبده عتق ولايرجع على الغاصب بشيء، وكذا لو قال البائع للمشتري: أعتق هذا واشار إلى المبيع فأعتقه المشتري ولم يعلم انه عبده صح إعتاقه ويجعل قبضاً ويلزمه الثمن كما في الكشف الكبير كذا في البحر الرائق، قال أبو بكر: لو قال لرجل قل: كل عبيدي احرار فقال وهو لايحسن العربية عتق عبيده، قال الفقيه: وعندي أنهم لايعتقون، ولو قال له قل انت حرّ وهو لايعلم بان هذا عتق عتق في القضاء ولايعتق فيما بينه وبين الله تعالى كذا في الينابيع، ومن شرطه النية في أحد نوعي الإعتاق وهو الكناية دون الصريح كذا في البدائع.

وأمّا سببه: المثبت له فقد يكون دعوى النسب وقد يكون نفس الملك في القريب وقد يكون الإقرار بحرية إنسان حتى لو ملكه عتق وقد يكون بالدخول في دار الحرب بأن كان الحربي اشترى عبداً مسلماً فدخل به إلى دار الحرب ولم يشعر به عتق عند أبي حنيفة رحمه الله، وكذا زوال يده عنه بان هرب من مولاه الحربي إلى دار الإسلام كذا في فتح القدير، وإن أسلم عبد الحربي ولم يخرج إلينا لايعتق فإن أسلم مولاه ثم ظهر المسلمون على دارهم فعبده يكون عبداً له، ولو اسلم عبد الحربي فباعه مولاه من مسلم في دار الحرب عتق العبد قبل ان يقبضه المشتري في قول أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لصاحبيه، وكذا لو باعه من ذمي، ولو عاد الحربي إلى دار الحرب وخلف أم ولده أو مدبراً دبره في دار الإسلام حكم بعتقهما كذا في فتاوى قاضيخان.

وأما ألفاظه فثلاثة أنواع: صريح وملحق به، وكناية فالصريح: كلفظ الحرية والعتق والولاء وما اشتق منها وانه لا يفتقر إلى النية وصفه به أو أخبر او نادى كقوله لعبده أو أمته أنت حر أو معتق او عتيق أو محرر أو قد حررتك أو اعتقتك أو يا حر او يا عتيق أو يا مولى أو هذا مولاي، ولو نوى بهذه الالفاظ غير العتق لايصدق قضاء كذا في الحاوي القدسي، ولو نوى انه كان حراً إن كان مسبياً يصدّق ديانة لاقضاء وإن كان مولداً لايصدق اصلاً ولو قال انت حر من هذا العمل أو قال انت حر اليوم من هذا العمل عتق العبد في القضاء كذا في محيط السرخسي، رجل قال لعبده أنت حر البتة فمات العبد قبل ان يقول البتة فإنه يموت عبداً كذا في فتاوى قاضيخان، رجل اشهد أن اسم عبده حر ثم دعاه ياحر لايعتق كذا في الفتاوى الكبرى، فإن اراد به الإنشاء يعتق هكذا في الاختيار شرح المختار، ولو دعاه بالفارسية يا آزاد[1] يعتق ولو سماه آزاد ثم دعاه يا آزاد لم يعتق ولو دعاه بالعربية ياحر يعتق كذا في الفتاوى الكبرى، رجل بعث غلامه إلى بلدة وقال له: إذا استقبلك احد فقل أنا حر فاستقبله رجل فقال العبد انا حر إن كان

---

(١) قوله يا آزاد: بفتح الهمزة مع المد معناها: يا حر.

المولى قال له حين بعثه: سميتك حراً فإذا استقبلك أحد فقل أنا حر لا يعتق وإن لم يكن المولى قال له: سميتك حراً وإنما قال له إذا استقبلك أحد فقل أنا حر فقال العبد لمن استقبله: أنا حر يعتق قضاء، وما لم يقل العبد أنا حر لا يعتق كما لو قال لعبده: قل أنا حر لا يعتق ما لم يقل أنا حر، ولو قال لغيره: قل لغلامي إنك حر أو قال إنه حر عتق للحال، ولو قال للمأمور: قل لغلامي أنت حر لا يعتق ما لم يقل المأمور له ذلك هكذا في فتاوى قاضيخان، ولو دعا عبده سالماً فقال ياسالم فأجابه مرزوق فقال أنت حر ولا نية له عتق الذي أجابه، ولو قال: عنيت سالماً عتقا في القضاء وأما بينه وبين الله تعالى فإنما يعتق الذي عناه خاصة، ولو قال يا سالم: أنت حر فإذا هو عبد آخر له أو لغيره عتق سالم كذا في البدائع، رجل قال لغيره: أليس هذا حراً وأشار إلى عبد نفسه عتق في القضاء كذا في الظهيرية، في فتاوى أبي الليث إذا قال لعبده: أنت حرة أو لأمته أنت حر عتق كذا في المحيط والفتاوى الكبرى، ولو قال لعبده العتاق عليك يعتق كذا في الفتاوى الكبرى، ولو قال: عتقك عليّ واجب لايعتق كذا في فتاوى قاضيخان، قال لعبده: عتقك واجب لا يعتق كذا في الفتاوى الكبرى، ولو قال أنت عتق يعتق وإن لم ينو كذا في محيط السرخسيّ، إن قال لعبده أنت حرّ أو لا لا يعتق إجماعاً كذا في السراج الوهاج، وإذا قال لعبده أنت أعتق من فلان يعني به عبداً آخر وعنى به أنت أقدم في ملكي دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء ويعتق، ولو قال: أنت أعتق من هذا في ملكي أو قال في السن لم يعتق أصلاً وكذا إذا قال أنت عتيق السن كذا في المحيط، ولو قال: أنت حرّ يعني في الحسن لا يدين في القضاء، ولو قال أنت عتيق وقال عنيت به في الملك لايدين في القضاء، رجل قال لعبده أعتقك الله عتق وإن لم ينو هو المختار كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال أنت حرّ السن أو حرّ الحسن أو حرّ الوجه جمالاً وحسناً لم يعتق ولو قال أنت حرّ النفس يعني في أخلاقك لم يعتق، كذا في محيط السرخسيّ، قال في الأجناس: لو قال يا حرّ النفس عتق في القضاء كذا في غاية البيان، في المنتقى رجل له عبد قد حل دمه بالقصاص فقال له: قد أعتقتك، ثم قال: عنيت العتق عن الدم فإنه في القضاء على الرق ويلزمه العفو بإقراره لأنه عناه ولو لم يقل عنيت العتق عن القتل لم يلزمه العفو، ولو قال أعتقته لوجه الله عن القصاص بالدم كان كما قال كذا في المحيط، رجل قال لعبده نسبك حر أو قال: أصلك حرّ إن علم أنه سبي لا يعتق وإن لم يعلم أنه سبي فهو حرّ ولو قال: أبواك حران لا يعتق لاحتمال أنهما عتقا بعد ما ولد، رجل له عبد ولعبده ابن فقال المولى لعبده ابنك ابن حرّ[1] عتق الابن ولا يعتق الأب، ولو قال ابنك ابن حر عتق الأب ولا يعتق الابن كذا في فتاوى قاضيخان، ولو أضاف العتق إلى جزء يعبر به عن جميع البدن كقوله رأسك أو رقبتك أو لسانك حر عتق، ولو أضافه إلى جزء معين لايعبر به عن جميع البدن لم يعتق كذا في محيط السرخسي ولو قال فرجك حرّ قال للعبد أو للأمة عتق بخلاف الذكر في ظاهر الرواية ولو قال لأمته فرجك حر من الجماع، عن أبي يوسف رحمه الله أنها تعتق في القضاء كذا في فتاوى قاضيخان، والأصح في الدبر والاست أنه يعتق كذا في النهر الفائق، وقيل: لا يعتق وهو الأصح، ولو قال: عنقك حر قيل: يعتق كما في الرقبة، وقيل: لا يعتق

---

(١) قوله ابنك ابن حر إلخ: بتنوين لفظ ابن في الأول وعدمه في الثاني اهـ بحراوي.

فإنه لم يستعمل ذكر العتق عبارة عن البدن كما في الدبر كذا في محيط السرخسيّ، ولو قال: راسك راس حر أو وجهك وجه حر أو بدنك بدن حر بالإضافة لا يعتق وكذا إذا قال له مثل رأس حر أو مثل وجه حر أو مثل بدن حر بالإضافة لا يعتق وإن قال راسك راس حر او وجهك وجه حر او بدنك بدن حر بالتنوين عتق، وكذا إذا قال فرجك فرج حر بالتنوين عتقت كذا في السراج الوهاج، ولو قال انت مثل الحر لم يعتق بلا نية كذا في المجمع وهكذا في الكافي، رجل قال عبيد أهل بلخ احرار أو قال: عبيد أهل بغداد أحرار ولم ينو عبيده وهو من أهل بغداد او قال كل عبد أهل بلخ حر او قال كل عبد اهل بغداد حر او قال كل عبد في الأرض او قال كل عبد في الدنيا، قال أبو يوسف رحمه الله: لا يعتق عبده وقال محمد رحمه الله: يعتق والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله، ولو قال: كل عبد في هذه السكة حرّ وعبده فيها او قال كل عبد في المسجد الجامع حر فهو على هذا الخلاف، ولو قال كل عبد في هذه الدار حر وعبيده فيها عتق عبيده في قولهم ولو قال: ولد آدم كلهم احرار لا يعتق عبيده في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال لعبده: ما انت إلا حرّ عتق كذا في الهداية، ولو قال: لامراة حرة: انت حرة مثل هذه واراد بقوله: هذه أمته فإن أمته تعتق، ولو قال: لم أرد العتاق لم يصدّق في القضاء، قال لأمته انت حرة مثل هذه لأمة الغير تعتق، كذا في التاتارخانية ناقلاً عن جامع الجوامع، رجل قال لأمته انت مثل هذه لامراة حرةلاتعتق امته إلا ان ينوي العتق وكذا لو قال لحرة انت مثل هذه لأمته لاتعتق امته إلا ان ينوي العتق كذا في فتاوى قاضيخان، قال ابو يوسف رحمه الله: رجل قال لثوب خاطه مملوكه: هذه خياطة حر أو قال لدابة مملوكه: هذه دابة حر، أو قال: لمشي عبده هذه مشية حر او لكلامه هذا كلام حر لم يعتق إلا بالنية كذا في محيط السرخسي، رجل قال حر فقيل له ماعنيت فقال عبدي عتق عبده كذا في فتاوى قاضيخان. الملحق بالصريح: كقوله وهبت لك نفسك او وهبت نفسك منك أو بعت نفسك منك عتق به قبل العبد أو لا نوى أو لم ينو كذا في الحاوي القدسي وكذلك إذا قال وهبت لك رقبتك فقال لا اريد عتق كذا في المحيط، وهو الاصح هكذا في شرح ابي المكارم للنقاية، وإذا قال بعت نفسك بكذا فإنه يتوقف على القبول كذا في فتح القدير، ولو قال تصدّقت عليك بنفسك عتق نوى العتق أو لم ينو قبل العبد أو لم يقبل، ولو قال وهبت لك عتقك وقال عنيت به الإعراض عن العتق في إحدى الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى لايعتق ولو قال انت مولى فلان او قال انت عتيق فلان عتق قضاء، ولو قال أعتقك فلان، عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يعتق كذا في فتاوى قاضيخان، وامّا كنايات العتق: فكقوله لاملك لي عليك ولا سبيل لي عليك أو قد خرجت عن ملكي او خليت سبيلك إن نوى به الحرية عتق وإن لم ينو لم يعتق، كذا في الحاوي القدسي، وإذا قال لا سبيل لي عليك إلا سبيل الولاء يعتق في القضاء ولا يصدق انه أراد به غير العتق ولو قال إلا سبيل الموالاة دين في القضاء كذا في البدائع، رجل قال لعبده لارق لي عليك إن نوى العتق عتق وإلا فلا هكذا في فتاوى قاضيخان، قال لغلامه انت لله لايعتق في قول الإمام وإن نوى هو المختار كذا في جواهر الاخلاطي، ولو قال جعلتك لله خالصاً روي عن أبي حنيفةرحمه الله تعالى لايعتق وإن نوى وعنهما انه يعتق، كذا في فتح

القدير، رجل قال لعبده في مرضه أنت لوجه اللّه تعالى فهو باطل ولو قال جعلتك للّه تعالى في صحته أو في مرضه أو في وصيته وقال لم أنو العتق أو لم يقل شيئاً حتى مات فإنه يباع، وإن نوى العتق فهو حر كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال أنت عبد اللّه لايعتق بلا خلاف كذا في الغياثية، ولو قال لعبده أو أمته أنا عبدك يعتق إذا نوى كذا في الوجيز للكردري، روي عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى أنه قال إذا قال لأمته أطلقتك يريد به العتق تعتق، ولو قال طلقتك يريد العتق لاتعتق عندنا كذا في البدائع، ولو قال لها فرجك عليّ حرام ونوى العتق لاتعتق، ولو قال لعبده بالهجاء أنت ح ر إن نوى العتق عتق وإلا فلا، ولو قال لعبده لاسلطان لي عليك أو قال اذهب حيث شئت أو قال توجه اين شئت لا يعتق وإن نوى ولو قال لأمته أنت طالق أو أنت بائن أو بنت مني أو حرّمتك أو أنت خلية أو بريئة أو اختاري فاختارت أو قال اخرجي أو استبرئي ففعلت ذلك لاتعتق عندنا وإن نوى العتق، وكذا لو قال لست بامة لي أو قال لا حق لي عليك لا تعتق وإن نوى كذا في فتاوى قاضيخان، ولا يعتق بصريح الطلاق وكناياته وإن نواه كذا في محيط السرخسيّ، ولو قال له أمرك بيدك أو قال له اختر وقف على النية ولو قال له أمر عتقك بيدك أو جعلت عتقك بيدك أو قال له اختر العتق أو خيرتك في عتقك أو في العتق لا يحتاج في ذلك كله إلى النية لأنه صريح لكن لا بدّ من اختيار العبد العتق ويقف على المجلس كذا في البدائع، رجل عاتبته امرأته في جارية له فقال لامرأته أمرها بيدك فأعتقتها المرأة فإن نوى المولى العتق عتقت وإلا فلا فإن هذا يكون على البيع، ولو قال لها امرك فيها جائز فهذا على العتق وغيره كذا في فتاوى قاضيخان، إن قال لأمته اعتقي نفسك فقالت قد اخترت نفسي كان باطلاً كذا في المبسوط، رجل قال لعبده افعل في نفسك ماشئت فإن أعتق نفسه قبل أن يقوم عن مجلسه عتق، ولو قام قبل أن يعتق نفسه لم يكن له أن يعتق نفسه بعد قيامه عن المجلس وله أن يهب نفسه وان يبيع نفسه وان يتصدّق بنفسه على من يشاء كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال لعبده أنت غير مملوك فهذا لا يكون عتقاً منه ولكن ليس له أن يدعيه وإن مات لا يرثه بالولاء وإن قال المملوك بعد ذلك أني مملوك له فصدّقه كان مملوكاً له، رواه إبراهيم عن محمد رحمه اللّه تعالى كذا في المحيط، رجل قال لعبده هذا ابني أو قال لجاريته هذه ابنتي إن كان المملوك يصلح ولداً له وهو مجهول النسب يثبت النسب ويعتق العبد سواء كان العبد أعجمياً جليباً أو مولداً وإن كان العبد يصلح ولداً له لكنه معروف النسب يعتق العبد في قولهم ولايثبت النسب وإن كان العبد لايصلح ولداً له لايثبت النسب ويعتق العبد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان، وهو الصحيح كذا في الزاد، ولو قال لعبده هذا أبي او قال لجاريته هذه أمي ومثلهما يلد مثله عتق وإن لم يكن له ابوان معروفان وصدّقاه يثبت النسب منهما وإلا فلا قال بعض مشايخنا في دعوى البنوة ايضاً لايثبت النسب إلا بتصديق الغلام والصحيح انه لايشترط تصديقه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال لعبده هذا أبي ومثله لا يلد لمثله عتق عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وعندهما لا يعتق كذا في الجوهرة النيرة، ولو قال لصبيّ صغير هذا جدي قيل: هو على هذا الخلاف وقيل: لا يعتق بالإجماع كذا في الهداية، ولو قال هذا عمي ذكر في بعض الروايات انه يعتق والصحيح انه لا يعتق كذا في فتاوى

قاضيخان، ولو قال هذا عمي أو خالي يعتق وهو المختار كذا في الغياثية، ولو قال لغلامه هذه ابنتي أو قال لجاريته هذا ابني فإنه لا يعتق ومن مشايخنا من قال هذه المسألة على الخلاف أيضاً ومنهم من قال لا بل تلك المسألة على الاتفاق وهو الأظهركذا في المحيط، وإن قال أخي أو أختي لا يعتق في ظاهر الرواية وهي رواية الأصل إلا بالنية كذا في غاية السروجي، لو قال هذا أخي لأبي أو قال لأمي يعتق عليه كذا في المحيط، ولو قال لعبد غيره هذا ابني من الزنا ثم اشتراه عتق عليه ولايثبت نسبه كذا في السراج الوهاج، ولو قال لأمته هذه خالتي أو عمتي من زنا عتقت وكذا لو قال هذا ابني أو أخي أو أختي من زنا كذا في محيط السرخسي، ولو قال يا ابني أو يا أخي لم يعتق وهو الصحيح كذا في الكافي وهو الظاهر إلا ان ينوي ذكره في التحفة كذا في غاية السروجي، ولو قال لعبده: يا بني أو قال لامته يا بنية لا يعتق وإن نوى كما لو قال يا ابن أو قال يا ابنة ولـم يضف إلى نفسه فإنه لا يعتق وإن نوى كذا في فتاوى قاضيخان، في نوادر ابن رستم عن محمد رحمه اللّه تعالى لو قال يا أبي يا جدي يا خالي يا عمي او قال لجاريته يا عمتي يا خالتي يا أختي لا يعتق في جميع ذلك، زاد في تحفة الفقهاء إلا بالنية كذا في النهر الفائق، حكي عن أبي القاسم الصفار انه سئل عن رجل جاءت جاريته بسراج فوقفت بين يديه فقال لها المولى ماأصنع بالسراج ووجهك اضوأ من السراج يا من انا أعبدك قال هذا كله لطف لاتعتق هذا إذا لـم ينو العتق، فإن نوى عن محمد رحمه اللّه تعالى فيه روايتان كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال لعبده ياسيد أو قال ياسيدي أو قال لأمته يا سيدة أو قال لها ياسيدتي فإن نوى العتق في هذه المسائل ثبت العتق بلا خلاف وإن لـم ينو العتق اختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى فيه واختار الفقيه أبو الليث انه لايعتق، كذا في الذخيرة، إذا قال[١] يا آزاد مرد أو قال لها[٢] يا آزاد زن أو قال لها[٣] ياكدبا نوي من[٤] او ياكد بانو فإن نوى العتق في هذه المسائل ثبت العتق بلا خلاف وإن لـم ينو العتق اختلف المشايخ فيه واختار الفقيه أبو الليث رحمه اللّه تعالى انه لايعتق، ولو قال لغلامه يا زاد مرد بدون الالف لايعتق وإن نوى العتق هكذا حكي عن الفقيه أبي بكر كذا في المحيط، قال لجاريته[٥] يامولى زاده لا تعتق كذا في الفتاوى الكبرى، رجل قال لعبده[٦] يانيم آزاد قالوا هذا بمنزلة ما لو قال لعبده نصفك حر، رجل قال لعبده[٧] تاتوبنده بودي بعذاب تواندربودم اكنون كه نيستي بعذاب تواندرم قالوا هذا إقرار منه بعتقه فيعتق في القضاء، رجل قال لعبده[٨] توآزاد تراز مني، إن نوى العتق عتق وإلا فلا، عبد قال لمولاه[٩] آزادىء من بيداكن فقال المولى[١٠] آزادىء توبيداكردم ولـم ينو العتق لايعتق كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال له يامالكي لايعتق بلا نية كذا في الكافي، رجل له عبد واحد فقال اعتقت عبدي يعتق كذا في محيط السرخسي، رجل قال لآخر أنا مولى أبيك أعتق ابوك أبي وأمي لـم يكن القائل عبداً للمقر له، وكذا لو قال أنا مولى أبيك ولـم يقل أعتقني أبوك فإنه يكون حراً ولو قال أنا مولى أبيك أعتقني فهو مملوك إذا جحد الوارث إعتاق الأب إلا ان يأتي

---

(١) ايها الرجل المعتوق. (٢) ايها المراة المعتوقة. (٣) يا سيدة بيتي. (٤) أو يا سيدة البيت. (٥) يا بنت المولى. (٦) يا نصف حر. (٧) لما كنت عبداً كنت في عذابك والآن مع كونك لست عبداً أنا في عذابك. (٨) انت اعتق مني. (٩) اظهر عتقي. (١٠) اظهرت عتقك.

المقر ببينة، رجل أعتق عبده وله مال فماله لمولاه إلا ثوباً يواري العبد أي ثوب شاءه المولى كذا في فتاوى قاضيخان، قال لثلاثة أعبد له أنتم أحرار إلا فلاناً وفلاناً عتقوا جميعاً كذا في الفتاوى الكبرى، رجل له خمسة عبد فقال عشرة من مماليكي إلا واحداً أحرار عتقوا جميعاً، ولو قال مماليكي العشرة أحرار إلا واحداً عتق أربعة كذا في فتاوى قاضيخان، ويستحب أن يعتق الرجل العبد والمرأة الأمة ليتحقق مقابلة الأعضاء بالأعضاء كذا في الظهيرية، ويستحب للرجل إذا استخدم عبده سبع سنين أن يعتقه أو يبيعه من غيره لعله يعتقه كذا في التتارخانية ناقلاً عن الحجة ويستحب للمعتق أن يكتب للعبد كتاباً ويشهد عليه شهوداً توثقاً وصيانة عن التجاحد والتنازع فيه كذا في محيط السرخسي والله أعلم بالصواب.

فصل في العتق بالملك وغيره: من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه صغيراً كان المالك أو كبيراً صحيح العقل أو مجنوناً كذا في غاية البيان، وصفة ذي الرحم المحرم أن يكون قريباً حرم نكاحه أبداً فالرحم عبارة عن القرابة، والمحرم عبارة عن حرمة التناكح، فالمحرم بلا رحم نحو أن يملك زوجة ابنه أو أبيه أو بنت عمه وهي أخته رضاعاً لايعتق وكذا الرحم بلا محرم كبني الأعمام والأخوال لايعتق كذا في الكافي، ولو ملك محرماً له برضاع أو مصاهرة لم يعتق عليه، ولو ملك أحد الزوجين صاحبه لم يعتق عليه كذا في المبسوط، ولا فرق بين ما إذا كان المالك مسلماً أو كافراً في دار الإسلام وكذا لافرق إذا كان المملوك مسلماً أو كافراً كذا في غاية البيان فإذا ملك الحربي ذا رحم محرم منه في دار الحرب لم يعتق كذا في الجوهرة النيرة، ولو ملك الحربي قريبه ودخل إلينا بأمان عتق عليه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو اشترى المملوك ولده لايعتق كذا في الجوهرة النيرة، اشترى العبد المأذون ذا رحم محرم من سيده وليس عليه دين محيط عتق وإن كان دين محيط لم يعتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، ولو اشترى المكاتب ابن مولاه لم يعتق في قولهم جميعاً كذا في التتارخانية ناقلاً عن الحجة، ولو اشترى المكاتب من لايملك بيعهم كالوالدين والمولودين وغيرهم فأعتقهم مولاه عتقوا كذا في المضمرات، الوكيل بشراء العبد لو اشترى قريبه لايعتق كذا في السراجية، رجل أقرّ في مرضه لابنه بألف درهم وليس له وارث سواه ولم يدع مالاً إلا مملوكاً هو أخو الابن لأمه وقيمة المملوك مثل الدين قال محمد رحمه اللّه تعالى يعتق: المملوك لأن الإقرار في المرض وصية فإذا ملك أخاه عتق عليه ولو كان الإقرار في الصحة لايعتق لأنه لم يملك المملوك لإحاطة الدين بالتركة وبهذا تبين أن دين الوارث في التركة يمنع ملك الوارث في التركة كذا في الظهيرية، ولو اشترى أمة وهي حبلى من أبيه والأمة لغير الأب جاز الشراء وعتق مافي بطنها ولا تعتق الأمة ولا يجوز بيعها قبل أن تضع وله أن يبيعها إذا وضعت كذا في البدائع، إن أعتق حاملاً عتق حملها، ولو أعتق الحمل خاصة عتق دونها، ولو أعتق الحمل على مال صح ولايجب المال وإنما يعرف قيام الحمل وقت العتق إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر منه كذا في الهداية، فلو جاءت به لستة أشهر فصاعداً من وقت العتق لايعتق إلا أن يكون حملها توءمين جاءت بأولهما لأقل من ستة أشهر ثم جاءت بالثاني لستة أشهر أو أكثر أو تكون هذه الأمة معتدةً عن طلاق أو وفاة فولدت لأقل من سنتين من وقت الفراق وإن كان لأكثر من ستة أشهر من وقت الإعتاق فحينئذٍ فيعتق كذا في فتح القدير،

ولد الأمة من مولاها حرّ وولدها من زوجها مملوك لسيدها بخلاف ولد المغرور، وولد الحرّة حرّ على كل حال لأن جانبها راجح فيتبعها في وصف الحرية كما يتبعها في المملوكية والمرقوقية والتدبير وأمومية الولد والكتابة كذا في الهداية، إذا قال لأمته الحامل انت حرّة وقد خرج منها بعض الولد إن كان الخارج أقل يعتق وإن كان الخارج أكثر لا يعتق، وذكر هشام والمعلى عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى فيمن قال لأمته الحبلى وقد خرج منها نصف بدن الولد انت حرّة قال إن كان الخارج النصف سوى الرأس فهو مملوك وإن كان الخارج النصف من جانب الرأس ومعناه أن يكون الخارج من البدن مع الرأس نصفاً فالولد حرّ كذا في المحيط، في المنتقى لو قال لأمته: أكبر ولد في بطنك فهو حرّ فولدت ولدين في بطن فأولهما خروجاً أكبرهما وهو حرّ، ولو قال لأمته العلقة والمضغة التي في بطنك حرّ يعتق ما في بطنها كذا في محيط السرخسيّ، رجل أعتق جارية إنسان فأجاز المولى إعتاقه بعدما ولدت لا يعتق الولد، ولو قال لأمته كل مملوك لي غيرك حرّ لا يعتق حملها، رجل قال لأمته الحامل في صحته انت حرّة أو مافي بطنك فولدت من الغد غلاماً ميتاً استبان خلقه عتقت الجارية في قياس قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى، ولو لم تلد حتى ضرب إنسان بطنها فألقت من الغد جنيناً ميتاً استبان خلقه فهو بالخيار إن أعتق الأم يعتق الجنين بعتقها وإن لم تكن حاملاً عتقت الجارية كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال لأمته الحامل أنت حرة أو مافي بطنك فمات المولى قبل البيان فضرب إنسان بطنها فألقت جنيناً ميتاً قد استبان خلقه قال في الجنين غرة حرة ويعتق نصف الأمة وتسعى في نصف قيمتها ولاسعاية على الجنين كذا في محيط السرخسيّ، ولو أعتق الحربي عبده الحربيّ في دار الحرب لاينفذ إعتاقه في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى خلافاً لصاحبيه، ولو اعتق عبده المسلم في دار الحرب صح إعتاقه في قولهم جميعاً ويكون الولاء للحربيّ، إذا مات الحربيّ او قتل أو أسرلايعتق مكاتبه ويكون بدل الكتابة لورثته إذا مات المولى، رجل دخل دار الهند ثم خرج إلى دار الإسلام ومعه هندي يقول انا عبده ثم اسلم الهندي، قالوا إن خرج الهندي من دار الحرب مع المسلم غير مكره يكون حرّاً وقول الهندي انا عبدك يكون باطلاً وإن أخرجه مكرهاً كان عبداً له كذا في فتاوى قاضيخان، الحربي لو عرض عبده المسلم على البيع يعتق وإن لم يبعه، قال بعض مشايخنا: هذا هو الصحيح كذا في شرح المجمع واللّه اعلم بالصواب.

الباب الثاني في العبد الذي يعتق بعضه

من أعتق بعض عبده سواء كان ذلك البعض معيناً كربعك حرّ أو لا كبعضك أو جزء منك أو شقص غير أنه يؤمر بالبيان لم يعتق كله عند الإمام وقالا: يعتق كله ويسعى فيما بقي من قيمته لمولاه عنده كذا في النهر الفائق والصحيح قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى هكذا في المضمرات، وأما سهمك حرّ فالسدس عنده وكذا الشيء كذا في العتابية، ومعتق البعض كالمكاتب في توقف عتق كله على أداء البدل وكونه أحق بمكاسبه ولايد ولا استخدام وكون الرق كاملاً هكذا في النهر الفائق، ولا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته و لايتزوّج إلا اثنتين كذا في التتارخانية، ولا يجوز له التزوّج إلا بإذن المولى ولا يهب ولا يتصدق إلا الشيء اليسير

ولا يتكفل ولا يقرض إلا انه إذا عجز لايردّ إلى الرق كذا في غاية البيان، ويجب إزالة الملك عن الباقي بالاستسعاء أو الإعتاق وإذا زال كل ملكه يعتق حينئذ كله كذا في الكافي، وإذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق فإن كان موسراً فشريكه بالخيار إن شاء أعتق وإن شاء ضمن شريكه وإن شاء استسعى العبد كذا في الهداية، وإذا أعتق أحد الشريكين نصيبه من العبد لم يكن للآخر ان يبيع نصيبه ولايهبه ولا يمهره لأنه صار بمنزلة المكاتب كذا في المبسوط للإمام السرخسي، وفي التحفة للشريك فيه خمس خيارات إن كان المعتق موسراً إن شاء أعتق نصيبه وإن شاء دبره وإن شاء كاتبه وإن شاء استسعاه وإن شاء ضمن شريكه المعتق غير أنه إذا دبره يصير نصيبه مدبراً ويجب عليه السعاية للحال فيعتق ولا يجوز له أن يؤخر عتقه إلى مابعد الموت كذا في غاية السروجي، وإن كان معسراً فكذلك إلا أنه لا يضمن كذا في خزانة المفتين، وليس للشريك الساكت خيار الترك على حاله كذا في البدائع، واختياره أن يقول اخترت أن اضمنك او يقول اعطني حقي اما إذا اختاره بالقلب فذاك ليس بشيء كذا في النهاية، والولاء بينهما في الإعتاق والكتابة والتدبير والسعاية من شريكه وفي التضمين الولاء كله للمعتق كذا في محيط السرخسي، ولايرجع المستسعى على المعتق بما أدى بالإجماع كذا في الجوهرة النيرة، وإذا ضمن الذي أعتق فالمعتق بالخيار إن شاء أعتق مابقي وإن شاء دبر وإن شاء كاتب وإن شاء استسعى كذا في البدائع، وإن ابرأه الشريك عن الضمان فله أن يرجع على العبد والولاء للمعتق وبطل استسعاء الساكت على العبد كذا في العتابية، ولو باع الساكت نصيبه من المعتق أو وهب على عوض فالقياس أنه يجوز كالتضمين، وفي الاستحسان لا كذا في النهاية، وإذا اختار الساكت ضمان المعتق إذا كان المعتق موسراً ثم أراد أن يرجع عن ذلك ويستسعى العبد فله ذلك ما لم يقبل المعتق الضمان أو يحكم به الحاكم وهذه رواية ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى، ذكر في الأصل إذا اختار التضمين لم يكن له اختيار السعاية من غير تفصيل، ولو اختار استسعاء العبد لم يكن له اختيار التضمين بعد ذلك، رضي العبد بالسعاية أو لم يرض باتفاق الروايات كذا في المحيط إلا إذا مات العبد كذا في العتابية، والخيار في هذا عند السلطان وغيره سواء كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسي، ولو أن المعتق رجع على العبد بما لزمه من الضمان ثم احال الساكت عليه ووكله بقبض السعاية منه اقتضاء من حقه كان جائزاً والولاء كله للمعتق وإن لم يختر شيئاً حتى جرحه كان الأرش عليه للعبد ولاتكون جنايته اختياراً منه للسعاية، وكذلك لو اغتصب منه مالاً فيه وفاء بنصف قيمته أو اقرضه العبد أو بايعه كان ذلك عليه للعبد كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسي، المعتبر في اليسار كونه مالكاً مقدار قيمة نصيب شريكه عند الشيباني وهو الصحيح كذا في جواهر الأخلاطي، وذكر في العيون والمختار ان الموسر في زمان العتق من يملك مايساوي نصف المعتق سوى المنزل والخادم ومتاع البيت وثياب الجسد كذا في الكافي، ولو كان بين اثنين عبدان قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر الفان أعتق احدهما نصيبه وعند المعتق الف درهم فهو معسر رواه ابن رستم عن محمد رحمه اللّه تعالى، ولو كان عنده أقل من ألف ضمن أقلهما قيمة ولو كان بين اثنين غلام قيمته ألف وبينه وبين الآخر غلام قيمته خمسمائة أعتقهما وله خمسمائة فهو معسر ولو كان له أقل من

خمسمائة فهو موسر لصاحب خمس المائة كذا في الظهيرية، ويعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الإعتاق حتى لو علمت قيمته يوم أعتقه ثم ازدادت أو انتقصت أو كانت أمة فولدت لم يلتفت إلى ذلك كذا في البدائع، ولو كان في يوم الإعتاق صحيحاً ثم عمي يجب نصف قيمته صحيحاً ولو كان أعمى يوم العتق فانجلى بياض عينه يجب نصف قيمته أعمى كذا في فتح القدير، وكذلك يعتبر يسار المعتق وإعساره يوم الإعتاق حتى لو أعتق وهو موسر ثم أعسر لايبطل حتى التضمين ولو أعتق وهو معسر ثم أيسر لايثبت لشريكه حق التضمين، ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق، فإن كان العبد قائماً يقوم العبد للحال وإن كان العبد هالكاً فالقول قول المعتق وإن اتفقا على ان الإعتاق سابق على الاختلاف فالقول قول المعتق سواء كان العبد قائماً أو هالكاً، وإن اختلفا في الوقت والقيمة فقال المعتق أعتقته يوم كذا وقيمته مائة وقال الساكت أعتقته للحال وقيمته مائتان يحكم بالعتق للحال وكذلك على هذا التفصيل لو اختلف الساكت والعبد في قيمته كذا في محيط السرخسي والجواب فيما إذا وقع الاختلاف بين ورثة الساكت والمعتق في قيمة العبد نظير الجواب فيما إذا وقع الاختلاف بين الساكت والمعتق في قيمة العبد كذا في المحيط، ولو اختلفا في اليسار والإعسار فإن كان اختلافهما في حال الإعتاق فالقول قول المعتق والبينة بينة الآخر كذا في البدائع، وإن اختلفا في يسار المعتق وإعساره والعتق متقدم على الخصومة إن كانت مدة يختلف فيها اليسار والإعسار فالقول قول المعتق وإن كانت لايختلف يعتبر للحال فإن علم يسار المعتق للحال فلا معنى للاختلاف وإن لم يعلم فالقول للمعتق كذا في محيط السرخسيّ، معتق البعض إذا كوتب فإن كاتبه على الدراهم أو الدنانير فإن كانت المكاتبة على قدر قيمته جازت وإن كاتبه على أقل من قيمته تجوز أيضاً وإن كان كاتبه على أكثر من قيمته فإن كانت الزيادة مما يتغابن الناس في مثلها جازت أيضاً وإن كانت مما لايتغابن الناس في مثلها يطرح عنه الفضل وإن كانت المكاتبة على العروض جازت بالقليل والكثير وإن كانت على الحيوان جازت كذا في البدائع، وإن كاتبه على عروض وعجز عن الكتابة سقط عنه ما التزم من العروض ويجبر على السعاية في نصف القيمة كما كان قبل الكتابة ولايكون له ان يضمن الشريك شيئاً كذا في المبسوط، ولو كان شريك المعتق في العبد صبياً أو مجنوناً له أب أو جد أو وصي فوليه او وصيه بالخيار إن شاء ضمن المعتق وإن شاء استسعى العبد وإن شاء كاتبه ليس له أن يعتق أو يدبر وكذلك لو كان الشريك مكاتباً أو ماذوناً عليه دين فإنه يتخير بين الضمان والسعاية والمكاتبة إلا انهما لا يملكان الإعتاق وإن لم يكن على العبد دين فالخيار للمولى فإن اختار الشريك السعاية ففي الصبيّ والمجنون الولاء لهما وفي المكاتب والمأذون الولاء للمولى كذا في البدائع، وإن لم يكن للصبيّ أب ولا وصيّ الأب وله وصيّ الأم وكان العبد مما ورثه الصغير عن الأم لم يذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذا الفصل في الكتاب وقد حكي عن الحاكم أبي محمد رحمه اللّه انه قال سالت استاذي الفقيه ابا بكر البلخيّ رحمه اللّه عن ذلك فقال: إذا كان له وصيّ أم وليس له وصيّ غيره فله ان يضمن المعتق وله استسعاء العبد أيضاً، وإن كان الاستسعاء في معنى الكتابة وليس لوصيّ الأم ان يكاتب كذا في المحيط، وإن لم يكن للصغير والمجنون وليّ ولاوصيّ فإن كان هناك حاكم نصب الحاكم

من يختار لهما أصلح الأمور من التضمين والاستسعاء والمكاتبة وإن لم يكن هناك حاكم وقف الأمر حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون فيستوفيان حقوقهما من الخيارات الخمس كذا في البدائع، وإذا مات العبد قبل ان يختار الساكت شيئاً والمعتق موسر فأراد تضمين المعتق فله ذلك في المشهور عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر شيخ الإسلام في شرحه إذا مات العبد وترك كسباً اكتسبه بعد العتق فللساكت تضمين المعتق بلا خلاف وهل له أن يأخذ السعاية من كسب العبد اختلف المشايخ فيه منهم من قال له ذلك وإليه مال الحاكم أبو نصر رحمه الله تعالى وعامة المشايخ على أنه ليس له ذلك وإليه أشار محمد رحمه الله في الأصل هذا إذا مات العبد قبل ان يختار الساكت شيئاً والمعتق موسر اما إذا كان المعتق معسرا وباقي المسألة بحالها فللساكت ان يأخذ السعاية من كسب العبد إن ترك العبد كسباً اكتسبه بعد العتق بلا خلاف وإن لم يترك العبد كسباً اكتسبه بعد العتق بقيت السعاية ديناً على العبد إلى أن يظهر له مال أو يتبرع منه متبرع بأداء ما عليه أو يبرئه الساكت كذا في المحيط، وإذا ضمن المعتق يرجع على المعتق بما ضمنه في تركة العبد إن كان له تركة وإن لم تكن له فهو دين عليه كذا في البدائع، وإن كان العبد ترك مالاً قد اكتسب بعضه قبل العتق وبعضه بعد العتق فما اكتسب قبل العتق بين المولين نصفين وما اكتسب بعد العتق فهو تركة العبد فيرجع فيه الساكت أو المعتق إذا ضمن وما بقي فهو ميراث للمعتق، وإن اختلفا فيه فقال أحدهما هذا مما اكتسبه قبل العتق وهو بيننا وقال الآخر اكتسبه بعده فهو بمنزلة ما لو اكتسبه بعده ومن ادعى فيه تاريخاً سابقاً لا يصدق إلا بحجة كذا في المبسوط، وإذا مات الساكت فلورثته أن يختاروا الإعتاق أو الضمان أو السعايةكذا في محيط السرخسيّ، فإن ضمنوا المعتق فالولاء كله للمعتق وإن اختاروا الإعتاق أو الاستسعاء فالولاء في هذا النصيب للذكور من أولاد الميت دون الإناث، وإن اختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل واحد منهم مااختار من ذلك وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله انه ليس لهم ذلك إلا ان يجتمعوا على التضمين أو الاستسعاء وهذا هو الأصح كذا في المبسوط، وإن مات المعتق فإن كان الإعتاق في حال صحته يؤخذ نصف قيمة العبد من تركته بلا خلاف وإن كان في حال مرضه لم يضمن شيئاً حتى يؤخذ من تركته وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله كذا في البدائع، ويسعى العبد للمولى عند أبي حنيفة رحمه الله هكذا في المحيط، وإذا كان العبد بين اثنين أعتق أحدهما نصيبه فأراد الساكت أن يضمن شريكه نصف نصيبه ويستسعى العبد في النصف الآخر هل له ذلك قال الفقيه أبو الليث: ولا رواية في هذه المسألة فلقائل ان يقول له ذلك ولقائل أن يقول ليس له ذلك كذا ذكره في الزيادات في كتاب الغصب كذا في الظهيرية، في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله عبد بين رجلين أعتقه أحدهما وهو معسر حتى وجبت السعاية على العبد فأبى أن يسعى فهو بمنزلة حر عليه دين إلى أن يقضيه والحكم في حق هذا أنه إن كان ممن يعقل ويعمل بيديه أو له عمل معروف أنه يؤاجر من رجل ويؤخذ أجره ويقضى منه دينه، وفيه أيضاً عبد صغير بين رجلين فأعتقه أحدهما وهو معسر فأراد الآخر أن يؤاجره فإن كان العبد يعقل ورضي بذلك جاز عليه وكان الأجر للذي لم يعتق قصاصاً من حقه هكذا في الذخيرة، ولو أعتق أحدهما نصيبه بإذن صاحبه فلا ضمان

عليه وإنما له الاستسعاء في ظاهر الرواية كذا في البحر الرائق، المضارب بالنصف إذا اشترى برأس المال وهي الف عبدين قيمة كل الف فاعتقهما رب المال عتقاً وضمن نصيب المضارب موسراً كان أو معسراً كذا في الكافي، قال أبو يوسف رحمه الله في عبدين بين رجلين قال أحدهما: أحدهما حر وهو فقير ثم استغنى ثم اختار إيقاع العتق على أحدهما ضمن نصف قيمته بعد العتق وكذلك لو مات قبل أن يختار وقد استغنى قبل الموت ضمن ربع قيمة كل واحد منهما وقال محمد رحمه الله: يعتبر القيمة يوم تكلم بالعتق كذا في الإيضاح، وإذا كان العبد بين جماعة أعتق أحدهم نصيبه واختار بعض الساكتين السعاية في نصيبه وبعضهم الإعتاق وبعضهم الضمان فلكل واحد ما اختار في نصيبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط، وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في عبد بين ثلاثة: أعتق أحدهم نصيبه ثم أعتق الآخر بعده فللساكت أن يضمن المعتق الأول إن كان موسراً أو إن شاء أعتق أو دبر أو كاتب أو استسعى وليس له أن يضمن المعتق الثاني وإن كان موسراً فإن اختار تضمين الأول فللأول أن يعتق وإن شاء دبر وإن شاء كاتب وإن شاء استسعى وليس له أن يضمن المعتق الثاني كذا في البدائع، وإن أعتق أحدهم وكاتب الآخر ودبر الثالث معاً فليس لواحد الرجوع وإذا دبر أحدهم أولاً ثم أعتق الثاني ثم كاتب الآخر ثبت للمدبر الرجوع على المعتق بقيمة نصيبه ولايرجع المكاتب على أحد فإن دبر ثم كاتب ثم أعتق فحكم المدبر والمعتق ماذكرنا وأما المكاتب إن عجز العبد يرجع على المعتق بقيمة نصيبه وإن كاتب أولاً ثم دبر ثم أعتق فإن لم يعجز العبد عتق عليه ولاضمان عليه وإن عجز يرجع على المدبر بثلث قيمته لاعلى المعتق كذا في محيط السرخسيّ، وإن كان العبد بين ثلاثة نفر فدبره أحدهم ثم أعتقه الثاني وهما موسران عند أبي حنيفة رحمه الله تدبير المدبر يقتصر على نصيبه والإعتاق من الثاني صحيح ثم للساكت أن يضمن المدبر ثلث قيمته وليس له أن يضمن المعتق وإن شاء استسعى العبد في ثلث قيمته وإن شاء أعتقه وإذا ضمن المدبر فللمدبر أن يرجع بذلك على العبد فيسعى له فيه كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسيّ، إذا كان المدبر معسراً فللساكت الاستسعاء دون التضمين ثم الساكت إذا اختار تضمين المدبر كان ثلثا الولاء للمدبر والثلث للمعتق وإن اختار سعاية العبد كان الولاء بينهم أثلاثاً كذا في غاية البيان، وللمدبر أيضاً أن يضمن الذي أعتق ثلث قيمته مدبراً وليس له أن يضمن المعتق ماأدى إلى الساكت من قيمة نصيبه ويكون الولاء بين المدبر والمعتق أثلاثاً ثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسيّ، وإن شاء المدبر أعتق نصيبه الذي دبره وإن شاء استسعى العبد فإن اختارالضمان كان للمعتق أن يستسعى العبد كذا في البدائع، أما إذا كان المعتق معسراً فللمدبر استسعاء العبد دون التضمين كذا في غاية البيان، ولو ضمن الساكت المدبر نصيبه ثم أعتقه كان للمدبر أن يضمن المعتق ثلثي قيمته ثلثه مدبراً وثلثه قناً كذا في النهاية ناقلاً عن التمرتاشي، وقيمة المدبر ثلثا قيمته لو كان قناً وقيل: نصفها لو كان قناً وإليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في الكافي، إذا كان العبد بين ثلاثة رهط فاعتق أحدهم نصيبه ودبر الآخر وكاتب الآخر ولايعلم أيهم أوّل فنقول على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: عتق المعتق في نصيبه نافذ ولاضمان على أحد

وتدبير المدبر في نصيبه ايضاً نافذ وهو مخير إن شاء استسعى العبد في ثلث قيمته مدبراً أو يرجع على المعتق بسدس قيمته ويستسعى العبد في سدس قيمته استحساناً فاما المكاتب فإن مضى العبد على كتابته يؤدّي إليه مال الكتابة والولاء بينهم اثلاثاً وإن عجز كان للمكاتب ان يضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه نصفين إذا كانا موسرين ويرجعان على العبدبما ضمنا ويكون ولاؤه بينهما نصفين كذا في المبسوط، وإن شاء أعتقه وإن شاء استسعاه كذا في الينابيع، وإن كان العبد بين خمسة رهط فاعتق أحدهم ودبر الآخر وكاتب الثالث نصيبه وباع الرابع نصيبه وقبض الثمن وتزوج الخامس على نصيبه ولم يعلم أيهم أول فنقول على قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى: حكم العتق والتدبير على ما بيَّنا في الفصل الأول إلا ان التضمين والاستسعاء هناك في الثلث وهنا في الخمس فاما في البيع فإن تصادقا انه كان بعد العتق والتدبير او قال البائع :كان قبل العتق والعبد في يده. وقال المشتري: كان بعده فالبيع باطل وإن تصادقا أنه كان قبل العتق والتدبير فالمشتري بالخيار إن شاء نقض البيع وإن شاء أمضاه وأعتق نصيبه أو استسعاه فيكون ولاؤه له وإن شاء ضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه إن كانا موسرين ويرجعان به على العبد وامّا المراة فإن تصادقا أن التزوّج كان بعد العتق أو التدبير فالنكاح صحيح ولها خمس قيمته على الزوج وإن تصادقا أن التزوّج كان قبل العتق والتدبير فلها الخيار إن شاءت تركت المسمى وضمنت الزوج خمس قيمته وإن شاءت أجازت وأعتقت أو استسعت العبد في خمس قيمته وولاء خمسه لها وإن شاءت ضمنت المعتق والمدبر خمس قيمته نصفين ثم لا تصدق هي بالزيادة إن كانت بخلاف المشتري فاما نصيب المكاتب فهو على ماذكرنا إن أدّى البدل إليه عتق من قبله وإن عجز كان له ان يضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه نصفين إذا كانا موسرين ولو كان في العبد شريك سادس وهب نصيبه لابن له صغير لايعلم قبل العتق كان أو بعده فالقول فيه قول الأب فإن قال الهبة بعد العتق فهو باطل وإن قال الهبة قبل العتق فالهبة جائزة ثم يقوم الأب في نصيب الابن مقام الابن أن لو كان بالغاً في التضمين او الاستسعاء وليس له حق الإعتاق فإن كان المعتق والمدبر موسرين ضمنهما سدس قيمته للابن بنيهما نصفين وإن شاء استسعى العبد في سدس قيمته للابن كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسي، هشام عن محمد رحمه اللّه تعالى إذا كان المملوك بين ثلاثة لأحدهم نصفه وللآخر ثلثه وللآخر سدسه فاعتق صاحب النصف والثلث ضمنا نصيب صاحب السدس نصفين ولصاحب النصف نصف الولاء بنصيبه ونصف سدس الولاء بما ضمن ولصاحب الثلث ثلث الولاء بنصيبه ونصف سدس الولاء بما ضمن كذا في محيط السرخسي، ولو ملك رجل ابنه مع رجل آخر بالشراء أو الهبة أو الصدقة او الوصية او الإمهار أو الإرث عتق نصيب الأب ولافرق في ذلك بين أن يعلم الآخر أنه ابن شريكه أو لم يعلم ولم يضمن الأب نصيب شريكه كذا في العيني شرح الكنز موسراً كان الأب أو معسراً كذا في التتارخانية ناقلاً عن الينابيع، ولشريكه أن يعتق نصيبه إن شاء أو يستسعي العبد في قيمة نصيبه وليس له غير ذلك هذا عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وقالا: يضمن الأب في غير الإرث إن كان موسراً وإن كان معسراً استسعى الابن في نصيبه كذا في العيني شرح الكنز، وأجمعوا على أنه لو ورثاه لا يضمن وكذا في كل قريب يعتق كذا في فتح

القدير، وإن بدأ الأجنبي فاشترى نصفه ثم اشترى الاب نصفه الآخر وهو موسر فالأجنبي بالخيار إن شاء ضمن الأب وإن شاء استسعى الابن في نصف قيمته وهذا عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في الهداية، وإن شاء اعتقه كذا في غاية البيان، ولو باع رجل نصف عبده او وهبه من قريبه لم يضمن من عتق عليه لشريكه علم شريكه بذلك او لم يعلم وسعى العبد في نصيبه عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في محيط السرخسي، اجمع أصحابنا على ان احد الشريكين لو باع نصيبه من قريب العبد كان لشريكه ان يضمن المشتري إذا كان موسراً وليس له تضمين البائع كذا في غاية السروجي، وسعى العبد إن كان معسراً بالإجماع كذا في الينابيع، اخوان ورثا عبداً من ابيهما فقال احدهما: هو اخي لأبي وجحد الآخر لم يضمن المقر ويسعى العبد في نصيبه وإن قال: هو أخي لامي وليس أخوه معروفاً لأمه ضمن نصيبه كذا في محيط السرخسي، وإذا اعتق امة بينه وبين آخر ثم ولدت فللشريك ان يضمن المعتق قيمة نصيبه يوم اعتق ولايضمنه شيئاً من قيمة الولد كذا في المبسوط، ولو اعتق احد شريكي الأمة مافي بطنها فولدت توءماً ميتاً لاضمان عليه ولو ولدت توءماً حياً يضمن كذا في البحر الرائق، وإذا اعتق احد الشريكين الجارية وهي حامل ثم اعتق الآخر مافي بطنها ثم أراد ان يضمن شريكه نصف قيمة الأم لم يكن له ذلك وهو اختيار منه للسعاية ولو اعتقا جميعاً مافي بطنها ثم اعتق احدهما الام وهو موسر كان لصاحبه ان يضمنه نصف قيمتها إن شاء والحبل نقصان في بنات آدم فإنما يضمنه نصف قيمتها حاملاً كذا في المبسوط، ولو علق احد الشريكين عتق العبد المشترك بينهما بفعل فلان غداً بان قال إن دخل زيد الدار غداً فانت حرّ وعكس الآخر بان قال إن لم يدخل زيد الدار فانت حر ومضى الغد ولم يدر أدخل زيد الدار ام لا عتق نصف العبد ويسعى العبد في نصف قيمته للشريكين وهذا عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى سواء كانا موسرين او معسرين او احدهما موسراً والآخر معسراً وكذا عند ابي يوسف رحمه اللّه تعالى إن كانا معسرين كذا في العيني شرح الكنز، قال ابو يوسف رحمه اللّه تعالى في عبدين بين رجلين قال احدهما لاحد العبدين: انت حر إن لم يدخل فلان هذه الدار اليوم وقال الآخر للعبد الآخر: إن دخل فلان هذه الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم وتصادقا انهما لا يعلمان دخل او لم يدخل فإن هذين العبدين يعتق من كل واحد منهما ربعه ويسعى في ثلاثة ارباع قيمته بين المولين نصفين وقال محمد رحمه اللّه تعالى: قياس قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى ان يسعى كل واحد في جميع قيمته بينهما نصفين كذا في البدائع، إذا قال أحد الشريكين للعبد إن دخلت الدار اليوم فانت حر، وقال الآخر: إن لم تدخل فانت حر فمضى اليوم ولا يدري ادخل ام لا عتق نصفه ويسعى في النصف بينهما عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى موسرين كانا او معسرين كذا في محيط السرخسي، ولو ان عبداً بين رجلين حلف احدهما بعتقه انه قد دخل الدار وحلف الآخر انه لم يدخل فقد عتق نصف العبد وسعى العبد في نصف قيمته بينهما موسرين كانا أو معسرين في قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في الإيضاح، عبد بين رجلين قال أحدهما لصاحبه: إن كنت اشتريت منك نصيبك امس فهو حر وقال الآخر: إن لم اكن بعتك نصيبي امس فهو حر فإن العبد يعتق لان كل واحد يزعم ان صاحبه حانث فيقال

لمدّعي البيع أقم البينة فإن أقام قضى بالبيع والثمن وعتق العبد على المشتري بغير سعاية وإن لم يكن له بينة وأراد أن يحلف المشتري فله ذلك فإن نكل المشتري فكذلك وإن حلف لا يترك رقيقاً ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يسعى العبد في نصف قيمته للمنكر سواء كانا موسرين أو معسرين أو كان المدعي للبيع موسراً أو معسراً أو عندهما إن كانا معسرين أو كان مدعي البيع معسراً فكذلك وإن كانا موسرين أو كان مدعي البيع موسراً لايسعى وأما مدعي البيع فقد ذكر في رواية أبي حفص أن العبد لايسعى له سواء كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسراً والآخر معسراً عندهم وهو الصحيح، ثم إذا حلف منكر الشراء كان له أن يحلف البائع إذا كان موسراً فإن نكل لزمه وإن حلف كان الجواب كالسعاية على ما ذكرنا وليس للقاضي أن يحلفه إلا بطلب منكر الشراء وإذا قال البائع: إن كنت بعتك نصيبي من هذا العبد فهو حر وقال المشتري: إن لم تكن بعتني نصيبك فهو حر يؤمر مدعي الشراء بإقامة البينة فإن أقام فالعبد رقيق وإن لم يكن له بينة حكي عن الفقيه أبي إسحاق أنه لا يجبر على الحلف لكن لو حلف لا يمنعه وإذا حلف المدعي عليه لم يثبت البيع فيسعى العبد في كل القيمة بينهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى موسرين كانا أو معسرين وعندهما إن كانا معسرين يسعى لهما وإن كانا موسرين أو مدعي الشراء موسراً يسعى في نصف قيمته لمدعي الشراء وإن قال أحدهما اشتريت نصيبك إن لم أكن اشتريته فهو حر والآخر مابعت نصيبي منك وإنما اشتريت منك نصيبك إن كنت بعته فهو حر يأمرهما القاضي بالبينة فإن أقاما البينة ظهر أن كل واحد منهما بار في يمينه وبقي العبد رقيقاً بينهما وإن أقام أحدهما البينة فالعبد كله رقيق له وإن لم يقيما البينة لا يحلفهما القاضي لكن لو حلف جاز فإن نكلا بقي العبد رقيقاً بينهما كما لو أقاما البينة وأيهما نكل لزمه دعوى صاحبه فيقضي بالعبد للذي حلف وإن حلفا جميعاً يخرج العبد عن السعاية بالعتق كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، وفي الجامع الكبير أن أحد الشريكين إذا قال لصاحبه: إن ضربت العبد الذي بيننا فهو حر فضربه حتى عتق على الحالف نصيبه يضمن الحالف إن كان موسراً نصيب الضارب كذا في غاية البيان، عبد بينهما قال أحدهما لصاحبه: إن ضربته فهو حر وقال الآخر: إن لم أضربه اليوم فهو حر فضربه فإن الحالف الأول يضمن نصيب الضارب كذا في التمرتاشي، وإذا قال كل مملوك أملكه فيما أستقبل فهو حر فملك مملوكاً مع غيره لايعتق فإن اشترى نصيب شريكه عتق وإن باع نصيبه أولاً ثم اشترى نصيب شريكه لم يعتق، ولو قال لمملوك بعينه إذا ملكتك فأنت حر فاشترى نصفه ثم باع ثم اشترى النصف الباقي عتق كذا في المبسوط، ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في عبد بين رجلين زعم أحدهما أن صاحبه أعتقه منذ سنة وأنه هو أعتقه اليوم وقال شريكه لم أعتقه وقد أعتقت أنت اليوم فاضمن لي نصف القيمة بعتقك فلا ضمان عليْ الذي زعم أن صاحبه أعتقه منذ سنة وكذلك لو قال أنا أعتقته أمس وأعتقه صاحبي منذ سنة وإن لم يقر بإعتاق نفسه لكن قامت عليه بينة أنه أعتقه أمس فهو ضامن لشريكه كذا في البدائع، ولو قال أعتقه شريكي منذ شهر وأنا منذ يومين لم يضمن لأنه لم يقر على نفسه بالضمان كذا في الظهيرية، أمة بين اثنين زعم أحدهما أنها أم ولد صاحبه وأنكر ذلك صاحبه فهي موقوفة يوماً

وتخدم للمنكر يوماً ولاسعاية عليها للمنكر ولا سبيل للمقر عليها كذا في الكافي، ونصف ولائها ونصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفقتها في كسبها فإن لم يكن فنصفه على المنكر ولا يضمن للمقر ولو مات المنكر عتقت عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لزعم المقر وتسعى في نصيب المنكر لورثته، ولو اقرّ كل واحد على صاحبه بالاستيلاد وصاحبه ينكر فإنها توقف ولاسبيل لواحد منهما على صاحبه ولا على الأمة فإن مات احدهما عتقت وولاؤها موقوف كذا في التمرتاشي، ولو قال اعتقت هذا العبد انا وانت أو عكسه أو قال اعتقناه فإن صدّقه عتق منهما وإن كذبه فمن الاول كذا في التتارخانية ناقلاً عن جامع الجوامع، وإذا شهد احد الشريكين على الآخر بإعتاق بان كان العبد بين رجلين فشهد احدهما على صاحبه يجوز إقراره على نفسه ولم يجز على صاحبه ولايعتق نصيب الشاهد ولايضمن لصاحبه ويسعى العبد في قيمته بينهما موسرين كانا أو معسرين في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى فإن أعتق كل واحد منهما بعد ذلك نصيبه قبل الاستسعاء جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان نصيب المنكر على ملكه وكذلك نصيب الشاهد عنده لان الإعتاق يتجزأ فإذا اعتقا فقد جاز عتقهما والولاء بينهما وكذلك إن استسعى وادى السعاية فالولاء لهما كذا في البدائع، وإذا وجبت السعاية لهما لو شهد احدهما على صاحبه انه استوفى السعاية من العبد لاتقبل شهادته وكذلك إذا استوفى احدهما نصيبه من السعاية ثم شهد على صاحبه باستيفاء نصيبه لاتقبل كذا في المحيط، ولو شهد احد الشريكين مع الآخر على شريكه باستيفاء السعاية لم تجز شهادته عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو شهد له عليه بغصب أو جراحة او شيء يجب له عليه مال فشهادته مردودة كذا في المبسوط، وإن شهد كل واحد منهما على صاحبه وانكر الآخر يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وإذا تحالفا سعى العبد لكل واحد منهما في نصف قيمته في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولافرق عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بين حال اليسار والإعسار كذا في البدائع، وهو الصحيح كذا في المضمرات، والولاء لهما كذا في الهداية، ولو اعترفا أنهما اعتقاه معاً أو على التعاقب وجب ان لايضمن كل للآخر إن كانا موسرين ولايستسعي العبد ولو اعترف أحدهما وانكر الآخر فإن المنكر يجب ان يحلف كذا في فتح القدير، وإذا كان العبد بين ثلاثة نفر شهد اثنان منهم على صاحبه انه أعتق نصيبه وانكر المشهود عليه فالعبد يسعى بينهم اثلاثاً وإذا استوفى أحدهم شيئاً من السعاية كان للآخرين أن يأخذا منه ثلثي ماأخذ كذا في المحيط، ولو كان الشركاء ثلاثة فشهد كل اثنين انه اعتق لم تقبل كذا في فتح القدير، وإذا شهد أحد الشركاء على أحد شريكيه أنه اعتق نصيبه وشهد الشريك الآخر على الشاهد الأول أنه أعتق نصيبه فالقاضي لا يقضي على واحد منهما بالعتق كذا في المحيط، وإن شهد اثنان منهم على الآخر انه استوفى منه حصته لم تجز شهادتهما وكذلك إن شهد أنه استوفى المال كله بوكالة منهما لم تجز شهادتهما عليه وبرئ العبد من حصتهما ويستوفي المشهود عليه حصته من العبد ولا يشركه في ذلك الشاهدان كذا في المبسوط، أمة بين رجلين شهد رجلان على أحدهما بعينه انه أعتقها وكذبته الأمة وادعت على الآخر العتق وجحد الآخر وحلف عند القاضي أنه ما اعتقها فإنها تعتق بشهادة الشهود وإن لم

يوجد منها الدعوى كذا في الذخيرة، وإذا كانت أمة بين رجلين فشهد ابنا أحدهما على الشريك انه أعتقها فشهادتهما باطلة. ولو شهدا على ابيهما انه أعتقها جاز ذلك فإن كان الأب موسراً ثم ماتت الخادمة وتركت مالاً وقد ولدت بعد العتق ولداً فاراد الشريك أن يستسعي الولد فليس له ذلك كما في حياة الأم لم يكن له سبيل على استسعاء الولد فكذلك بعد موتها إذا خلفت مالاً ولكن له ان يضمن الشريك كما كان يضمنه في حياتها ثم يرجع الشريك بما يضمن في تركتها كما كان يرجع عليها لو كانت حية فما بقي فهو ميراث للابن وإن لم تدع مالاً يرجع بذلك على الابن وإذا لم تمت فاختار الشريك أن يستسعيها فهي بمنزلة المكاتبة في تلك السعاية كذا في المبسوط، وإذا كان العبد بين رجلين شهد شاهدان على أحدهما أنه اقر انه أعتق وهو موسر فالقاضي يقضي بعتقه وكان لشريكه أن يضمنه كذا في المحيط، ويرجع به على الغلام والولاء له وإن كان جاحداً للعتق كذا في المبسوط، ولو شهدوا عليه انه اقر انه حر الأصل فالقاضي يقضي بحريته ولا ولاء له عليه وليس للشريك ان يضمنه ولو شهدوا على إقراره أن الذي باعه قد كان اعتقه قبل أن يبيعه عتق من مال المشهود عليه كذا في المحيط، وولاؤه موقوف لأن كل واحد منهما ينفيه عن نفسه فإن البائع يقول أنا ما أعتقته وإنما عتق بإقرار المشتري فله ولاؤه والمشتري يقول بل أعتقه البائع فالولاء له فلهذا توقف ولاؤه على أن يرجع احدهما إلى تصديق صاحبه فيكون الولاء له، وإن شهدوا على إقراره بأن البائع كان دبره أو كانت امة وأقرّ ان البائع كان استولدها قبل البيع فإنه يخرج كل واحد منهما من ملكه ولا يرجع على البائع بالثمن ولا يعتقان حتى يموت البائع فإذا مات عتقا إذا كان المدبر يخرج من ثلث مال البائع والجناية عليهما كالجناية على مملوكين قبل موت البائع وتوقف جنايتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط، إذا أقرّ أحد الشريكين أن صاحبه اقرّ عليه بعتق نافذ فإنه يحرم عليه استرقاق العبد كذا في محيط السرخسي، إذا كان العبد بين ثلاثة غاب أحدهم فشهد الحاضران على الغائب انه أعتق حصته من هذا العبد فإنه يحال بين العبد وبين الحاضرين وإذا حضر الغائب يقال للعبد أعد البينة وإذا أعاد البينة عليه يقضي بعتق نصيبه كذا في المحيط، وإذا شهد شاهد أن على أحد الشريكين ان شريكه الغائب أعتق نصيبه من هذا العبد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة كذا في الظهيرية، ولكن يحال بينه وبين هذا الحاضر ان يسترقه ويوقف حتى يقدم الغائب استحساناً وإذا حضر الغائب فلا بد من إعادة البينة عليه للحكم بعتقه، فإن كانا غائبين فقامت البينة على أحدهما بعينه أنه أعتق العبد لم تقبل هذه الشهادة إلا بخصومة تقع من قبل قذف أو جناية أو وجه من الوجوه فحينئذٍ تقبل البينة إذا قامت على أن المولين اعتقاه او أن احدهما أعتقه واستوفى الآخر السعاية منه كذا في المبسوط، إذا كان العبد بين ثلاثة نفر ادَّعى أحدهم أنه أعتق نصيبه على كذا وقال العبد أعتقني بغير شيء وشهد الشريكان انه أعتقه على كذا فشهادتهما جائزة وكذلك إن شهد أبو الشريكين أو ابناهما بذلك وإذا أعتق بعض الشركاء العبد وفي يد العبد أموال اكتسبها ولايدري متى اكتسبها واختلف فيه الشركاء والعبد قال الشركاء اكتسبها قبل العتق وقال العبد اكتسبتها بعد العتق فالقول قوله كذا في المحيط والله أعلم بالصواب.

الباب الثالث في عتق أحد العبدين

العتق إذا أضيف إلى المجهول صح وثبت للمولى اختيار التعيين سواء قال أحدكما حر أو قال هذا حر أو هذا أو سمى فقال سالم أو بزيغ كذا في الإيضاح، ولو قال: هذا حر وإلا فهذا فكقوله أحدكما حر كذا في خزانة المفتين، وإذا خاصم العبدان إلى الحاكم أجبره على البيان كذا في محيط السرخسي، وإن لم يخاصماه واختار إيقاع العتق على أحدهما وقع عليه حين اختار وهما قبل ذلك بمنزلة العبدين ما دام خيار المولى باقياً وهذا على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه هكذا في السراج الوهاج، وللمولى أن يستخدمهما قبل الاختيار وله أن يستغلهما ويستكسبهما وتكون الغلة والكسب للمولى، ولو جنى عليهما قبل الاختيار فإن كانت الجناية من المولى فإن كانت على ما دون النفس بأن قطع يدي العبدين فلا شيء عليه سواء قطعهما معاً أو على التعاقب وإن كانت جناية على النفس فإن قتلهما على التعاقب فالأول عبد والثاني حر فإذا قتله قتل حراً فعليه الدية وتكون لورثته ولا يكون للمولى من ذلك شيء وإن قتلهما معاً بضربة واحدة فعليه نصف دية كل واحد منهما لورثته وإن كانت الجناية من الأجنبي فإن كانت فيما دون النفس بأن قطع إنسان يدي العبدين فعليه أرش العبد وذلك نصف قيمة كل واحد منهما لكن يكون أرشهما للمولى سواء قطعهما معاً أو على التعاقب وإن كانت في النفس فالقاتل لا يخلو إما أن يكون واحداً وإما أن يكون اثنين فإن كان واحداً فإن قتلهما معاً فعلى القاتل نصف قيمة كل واحد منهما وتكون للمولى وعليه نصف دية كل واحد منهما وتكون لورثتهما وإن قتلهما على التعاقب يجب على القاتل قيمة الأول للمولى ودية الثاني لورثته وإن كان القاتل اثنين فقتل كل واحد منهما رجلاً فإن وقع قتل كل واحد منهما معاً فعلى كل واحد من القاتلين القيمة نصفها للورثة ونصفها للمولى، وإن وقع قتل كل واحد منهما على التعاقب فعلى قاتل الأول القيمة للمولى وعلى قاتل الثاني الدية للورثة كذا في البدائع، ولو قال لأمتيه إحداكما حرة فولدت كل واحدة منهما ولداً أو ولدت إحداهما فإنه يعتق ولد التي اختار المولى إيقاع العتق عليها ولو ماتت الأمتان معاً أو قتلتا معاً خير المولى في أن يوقع العتق على أي الولدين شاء ولا يرث الابن المعتق شيئاً يريد به أن الابن الذي عينه المعتق بعد قتل الأمتين معاً لا يرث من بدل الأم شيئاً كذا في الظهيرية، فإن مات أحد الولدين حال حياة الأمتين لم يلتفت إلى ذلك بخلاف ما إذا مات أحد الولدين بعد موت الأمتين كذا في المحيط، ولو وطئت الأمتان بشبهة قبل اختيار المولى يجب عقر أمتين ويكون للمولى كذا في البدائع، ولو جنت إحداهما جناية قبل أن يختار المولى ثم اختار إيقاع العتق عليها بعد علمه بالجناية كان مختاراً للجناية وإن مات المولى قبل البيان عتق من كل واحدة منهما نصفها وسعت كل واحدة منهما في نصف قيمتها لورثة المولى، وكان على المولى قيمة التي جنت في ماله كما لو أعتق الجانية قبل أن يعلم بالجناية كذا في المبسوط، ولو باعهما صفقة واحدة بطل البيع فيهما كذا في الإيضاح، ولو باعهما من رجل صفقة واحدة وسلمهما إليه فأعتقهما المشتري أجبر البائع على البيان فإذا عين البائع العتق في أحدهما تعين الملك الفاسد في الآخر

وعتق الآخر على المشتري بالقيمة فإذا مات البائع قبل البيان يقال للورثة: بينوا فإذا بينوا عتق الآخر على المشتري بالقيمة ولا يشيع العتق فيهما كذا في المحيط، فإن لم يعتق المشتري حتى مات البائع لم ينقسم العتق فيهما حتى يفسخ القاضي البيع فإذا فسخه انقسم وعتق من كل واحد منهما نصفه ولو وهبهما قبل الاختيار أو تصدّق بهما أو تزوج عليهما يجبر فيختار العتق في أيهما شاء ويجوز الهبة والصدقة والإمهار في الآخر وإن مات المولى قبل أن يعين العتق في أحدهما بطلت الهبة والصدقة فيهما وبطل إمهاره كذا في البدائع، ولو أسرهما أهل الحرب كان للمولى أن يوقع العتق على أحدهما ويكون الآخر لأهل الحرب فإن لم يعين المولى حتى مات بطل ملك أهل الحرب فيهما لأن الحرية قد شاعت فيهما، ولو اشتراهما رجل من أهل الحرب فللمولى أن يوقع العتق على أيهما شاء ويأخذ الآخر بحصته من الثمن فإن اشترى رجل أحدهما من أهل الحرب فاختار المولى عتقه عتق وبطل الشراء فإن أخذه بالثمن الذي اشتراه به عتق الآخر ولو أسر أهل الحرب أحدهما لم يعتق كذا في الظهيرية، وإن اشترى المولى أحدهما من الكافر فالآخر حر كذا في خزانة المفتين، رجل قال في صحته أحدكما حر ثم مرض مرض الموت فصرف ذلك إلى أحدهما عتق ذلك من جميع المال وإن كانت قيمته أكثر من الثلث كذا في شرح الطحاوي.

البيان أنواع ثلاثة: نص ودلالة وضرورة، أما النص: فنحو أن يقول المولى لأحدهما عيناً إياك عنيت أو نويت أو أردت بذلك اللفظ الذي ذكرت أو اخترت أو تكون حراً باللفظ الذي قلت، أو بذلك اللفظ الذي قلت أو بذلك الإعتاق أو أعتقتك بالعتق السابق وغير ذلك من الألفاظ فلو قال: أنت حر أو أعتقتك ولم يقل بذلك اللفظ أو بالعتق السابق فإن أراد به عتقاً مستأنفاً عتقا جميعاً هذا بالإعتاق المستأنف وذلك باللفظ السابق وإن قال عنيت به الذي لزمني بقولي أحدكما حر يصدق في القضاء ويحمل قوله أعتقتك على اختيار العتق أي اخترت عتقك.

وأما الدلالة: فهو أن يخرج المولى أحدهما من ملكه بالبيع أو يرهن أحدهما أو يؤاجر أو يكاتب أو يدبر أو يستولد بأن كانت أمة كذا في البدائع، وإذا باع أحدهما أو باع بشرط الخيار لنفسه أو للمشتري أو باع بيعاً فاسداً ولم يسلم أو سلم أو ساوم أو أوصى به أو زوج أحدهما أو حلف على أحدهما بالحرية إن فعل شيئاً فهذا كله اختيار للعتق في الآخر كذا في المحيط، لو قال لأمتيه إحداكما حرة ثم جامع إحداهما ولم تعلق لم تعتق الأخرى عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى أما لو علقت عتقت الأخرى اتفاقاً كذا في فتح القدير، وحل وطؤهما عى مذهبه إلا أنه لا يفتى به هكذا في الهداية، ولو قال لأمتيه إحداكما حر فاستخدم إحداهما لم يكن اختياراً في قولهم جميعاً كذا في الظهيرية.

وأما الضرورة: فنحو أن يموت أحد العبدين قبل الاختيار فيعتق الآخر وكذا إذا قتل أحدهما سواء قتله المولى أو أجنبي غير أن القتل إن كان من المولى فلا شيء عليه وإن كان من الأجنبي فعليه قيمة العبد المقتول للمولى وإذا اختار المولى عتق المقتول لا يرتفع العتق عن الحي ولكن قيمة المقتول تكون لورثته فإن قطعت يد أحدهما لا يعتق الآخر سواء كان القطع من

المولى أو من اجنبي فإن قطع أجنبي يد أحدهما ثم بين المولى العتق فإن بينه في غير المجني عليه فالأرش للمولى بلا شبهة وإن بينه في المجني عليه ذكر القدوري في شرحه ان الأرش للمولى أيضاً ولا شيء للمجني عليه من الأرش، وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان الارش يكون للمجني عليه وهكذا ذكر القاضي فيما إذا قطع المولى ثم بيّن العتق أنه إن بينه في المجني عليه يجب أرض الأحرار ويكون للعبد وإن بينه في غير المجني عليه فلا شيء على المولى كذا في البدائع، روى ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى فيمن قال احد هذين ابني أو إحدى هاتين أم ولدي فمات أحدهما لم يتعين القائم للحرية والاستيلاد كذا في الإيضاح، ولو قال عبدي حر وليس له إلا عبد واحد عتق فإن قال: لي عبد آخر وإياه عنيت لم يصدق في القضاء إلا ببينة تقوم على أن له عبداً آخر ويصدق فيما بينه وبين اللّه تعالى كذا في البدائع، ولو قال: أحد عبدي حر أو احد عبيدي حر وليس له إلا عبد واحد عتق ذلك العبد كذا في المبسوط، ولو قال لعبديه: احدكما حر فقيل له: أيهما نويت فقال لم أعن هذا عتق الآخر فإن قال بعد ذلك لم أعن هذا عتق الأول ايضاً كذا في الاختيار شرح المختار، ولو كان لرجل ثلاثة اعبد فقال: هذا حر أو هذا وهذا عتق الثالث ويؤمر بالبيان في الأولين، ولو قال: هذا حر وهذا او هذا عتق الأول ويؤمر بالبيان في الآخرين، ولو اختلط حر بعبد كرجل له عبد فاختلط بحر ثم كل واحد منهما يقول: أنا حر والمولى يقول أحدكما عبدي كان لكل واحد منهما ان يحلفه باللّه تعالى ما يعلم انه حر فإن حلف لأحدهما ونكل للآخر فالذي نكل له حر دون الآخر وإن نكل لهما فهما حران، وإن حلف لهما فقد اختلط الأمر فالقاضي يقضي بالاحتياط ويعتق من كل واحد منهما نصفه بغير شيء ونصفه بنصف القيمة، وكذلك لو كانوا ثلاثة يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته، وكذلك لو كانوا عشرة فهو على هذا الاعتبار كذا في البدائع، وإذا جمع بين عبده وبين ما لا يقع عليه العتق كالبهيمة والحائط وقال: عبدي حر وهذا أو قال أحدكما حر عتق عبده عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في المحيط، نوى أو لم ينو كذا في البدائع، ولو قال لعبده وعبد غيره: أحدكما حر لم يعتق عبده إجماعاً إلا بالنية وكذا إذا جمع بين أمة حية وأمة ميتة فقال انت حرة أو هذه أو إحداكما حرة لم تعتق أمته، ولو جمع بين عبده وحر فقال أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية كذا في السراج الوهاج، في فتاوى اهل سمرقند رحمهم اللّه إذا قال: أمة وعبد من رقيقي حران ولم يبين حتى مات وله عبدان وأمة عتقت الأمة ومن كل واحد من العبدين نصفه ويسعى كل واحد في نصفه، ولو كان له ثلاثة أعبد وأمة عتقت الأمة ومن كل واحد من العبيد ثلثه ويسعى كل واحد منهم في ثلثيه ولو كان له ثلاثة أعبد وثلاث إماء عتق من كل واحد من العبيد والإماء الثلث ويسعون في الباقي، ولو كان له ثلاثة اعبد وأمتان عتق من كل أمة نصفها وسعت في النصف وعتق من كل عبد ثلثه وسعى في الثلثين وعلى هذا القياس يخرّج جنس هذه المسائل كذا في المحيط، وإذا قال لعبديه أحدكما حر لا ينوي أحدهما بعينه ثم مات قبل البيان يعتق من كل واحد نصفه ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته كذا في البدائع، ولا يقوم الوارث مقامه في البيان كذا في محيط السرخسي، رجل له ثلاثة أعبد دخل عليه اثنان فقال: أحدكما حر ثم خرج

أحدهما ودخل عليه الثالث فقال: احدكما حر فما دام حياً يؤمر بالبيان فإن عنى بالكلام الاول الثابت عتق الثابت وبطل الكلام الثاني وإن عنى بالكلام الأول الخارج عتق الخارج بالكلام الاول ويؤمر ببيان الكلام الثاني هذا إذا بدأ بالكلام الأول فإن بدأ بالكلام الثاني وقال: عنيت به الثابت عتق الخارج بالكلام الاول ولا يبطل الإيجاب الأول، وإن قال: عنيت بالكلام الثاني الداخل عتق الداخل ويؤمر ببيان الكلام الاول وإن لم يبين المولى شيئاً ومات احدهم فالموت بيان أيضاً فإن مات الخارج يعتق الثابت بالإيجاب الأول وبطل الإيجاب الثاني وإن مات الثابت يعتق الخارج بالإيجاب الأول والداخل بالإيجاب الثاني، وإن مات الداخل خير في الإيجاب الأول فإن عنى به الخارج يعتق الثابت بالإيجاب الثاني وإن عنى به الثابت بطل الإيجاب الثاني وإن لم يمت واحد منهم ولكن مات المولى قبل البيان شاع العتق بينهم على اعتبار الأحوال فيعتق من الخارج نصفه ومن الداخل نصفه ومن الثابت ثلاثة ارباعه وإن كان القول منه في المرض فإن كان له مال يخرج قدر العتق من الثلث وذلك رقبة وثلاثة ارباع رقبة عند ابي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى او لم يخرج ولكن اجازت الورثة فالجواب كما ذكرنا وإن لم يكن له مال سوى العبيد ولم يجز الورثة قسم الثلث بينهم كما وصفنا وبيانه ان يقال حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلاثة الأرباع وحق الداخل في النصف ايضاً فيحتاج إلى مخرج له نصف وربع واقله أربعة فحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة وإذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال أربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال احداً وعشرين وماله ثلاثة أعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في أربعة فبلغت سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية أربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان كذا في الكافي، رجل له ثلاثة أعبد سالم وبزيغ ومبارك فقال في صحته: سالم حر أو سالم وبزيغ حران أو سالم وبزيغ ومبارك احرار خير فإن أوقع على سالم عتق وحده وإن أوقع على بزيغ عتق سالم معه وإن اوقع على مبارك عتقوا وكذا لو قال: اخترت الكلام الأول أو الثاني أو الثالث وإن لم يبين حتى مات لا يخير الوارث فنقول عتق كل سالم ونصف بزيغ وثلث مبارك لان أحوال الإصابة حالة واحدة وأحوال الحرمان احوال وإن كان القول في المرض إن كان له مال غيرهم حتى يخرج رقبة وخمسة اسداس رقبة من ثلثه فكذلك الجواب وإن لم يكن له مال غيرهم واجازت الورثة فكذلك وإن لم يجيزوا ضربوا بقدر حقوقهم في الثلث، وطريقه أن يجعل ثلث مال الميت على ستة لحاجتنا إلى النصف والثلث فيضرب سالم في كله ستة وبزيغ في نصفه ثلاثة ومبارك في ثلثه اثنان فيصير أحد عشر فيجعل ثلث المال أحد عشر وثلثا المال ضعف ذلك اثنان وعشرون فيصير جميع المال ثلاثة وثلاثين ومالنا ثلاثة أعبد فصار كل عبد أحد عشر يعتق من سالم ستة ويسعى في خمسة ومن بزيغ ثلاثة ويسعى في ثمانية ومن مبارك سهمان ويسعى في تسعة فبلغ سهام الوصايا أحد عشر وسهام السعاية ضعف ذلك اثنان وعشرون فاستقام الثلث والثلثان، ولو قال سالم حر أو بزيغ وسالم حران أو مبارك وسالم حران يخير وقيل له: أوقع على أيهم شئت فعلى أيهم أوقع عتق من تناوله ذلك الإيجاب، وإن مات

قبل البيان عتق كل سالم وثلث كل واحد من الآخرين وإن كان القول في المرض ويخرج رقبة وثلثا رقبة من ثلث ماله أو لم يخرج وأجازت الورثة فكذلك وإن لم يجيزوا يضاربوا بحقوقهم في الثلث فحق سالم في كل الرقبة وحق بزيغ في ثلثه وكذا حق مبارك وأقل حساب له ثلث ثلاثة فصار حق سالم في ثلاثة وحق كل واحد منهما في سهم فبلغت سهام العتق خمسة فهي ثلث المال والمال كله خمسة عشر كل رقبة خمسة يعتق من سالم ثلاثة ويسعى في سهمين ومن بزيغ سهم ويسعى في أربعة وكذا مبارك فبلغت سهام العتق خمسة وسهام السعاية عشرة هكذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو قال سالم حر أو بزيغ وسالم أو مبارك وسالم قدّر الخبر معاداً بعد اسم أو وهو بزيغ ومبارك وكانت إيجابات مختلفة وكلمة أو في الإيجابات المختلفة توجب التخيير فسالم يعتق على كل حال وكل واحد من بزيغ ومبارك يعتق في حال ولا يعتق في حالين فيعتق سالم وثلث الآخرين وقيل سالم ثانياً مبتدأ وآخراً معطوف عليه فيعتق هو به والآخران بالتعيين لكن جواز العتق قبل العطف يمنع العتق به، ولو قال سالم حر أو سالم وبزيغ أو سالم ومبارك عتقوا لأن أو لغت لاتحاد الاسم والخبر لكنه كالسكوت لا يمنع العطف ومنهم من قال إن المذكور هنا قولهما أما عنده فلا يعتق بزيغ ومبارك والأصح الأول، ولو قال لسالم وبزيغ: أحدكما حر أو سالم عتق ثلاثة أرباع سالم وربع بزيغ ولو قال سالم حراً وبزيغ أو سالم عتق نصفهما لأن الثالث عين الأول فلغا كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير، رجل له أربعة عبيد سالم وبزيغ وفرقد ومبارك وقيمتهم عى السواء، فقال في صحته: سالم وبزيغ حران أو بزيغ وفرقد حران أو فرقد ومبارك حران صح الإيجابات الثلاث فيخير المولى فأي إيجاب اختار يعتق من تناوله ذلك الإيجاب وبطل الباقي، وإن مات قبل البيان عتق من سالم ثلثه ويسعى في ثلثيه وكذلك مبارك وأما بزيغ فيعتق في حالين لأن داخل تحت الإيجابين الأول والثاني فيعتق ثلثاه ويسعى في ثلثه وكذلك فرقد لأنه داخل تحت الإيجاب الثاني والثالث وأحوال الإصابة أحوال في رواية هذا الكتاب، وإن كان القول في المرض وخرجوا من الثلث أو لم يخرجوا وأجازت الورثة فكذلك الجواب، وأما إذا لم يخرجوا ولم يجز الورثة قسم الثلث على قدر سهامهم فحق سالم في سهم وكذلك حق مبارك وحق بزيغ وفرقد كل واحد منهما سهمين، ولو قال لثلاثة أعبد قيمتهم على السواء سالم حر أو بزيغ حر أو بزيغ ومبارك حران يخير فأي إيجاب اختار عتق من تناوله ذلك الإيجاب وإن مات قبل البيان عتق من سالم ثلثه وكذلك مبارك ويعتق من بزيغ ثلثاه وإن لم يكن له مال سواهم ولم يجز الورثة قسم الثلث على قدر سهامهم، ولو قال لاثنين سالم حر أو بزيغ حر أو هما حران ومات قبل البيان عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه، وإن لم يكن له مال سواهما فالثلث بينهما نصفان، ولو قال لثلاثة منهم سالم حر أو بزيغ حر أو مبارك وبزيغ وسالم أحرار يخير فأي إيجاب اختار عتق من تناوله ذلك الإيجاب وإن مات قبل البيان عتق من مبارك ثلثه وعتق من سالم وبزيغ من كل واحد ثلثاه وإن لم يكن له مال آخر سواهم ولم يجز الورثة قسم الثلث على قدر سهامهم كذا في شرح الزيادات للعتابي، ولو كان له عبدان فقال سالم حر أو سالم وبزيغ حران ثم مات من غير بيان عتق كل سالم ونصف بزيغ وإن كان القول في المرض ولا مال له غيرهما ضربا في الثلث بقدر حقهما وحق سالم في كل

الرقبة وحق بزيغ في نصفه فصار حق سالم في سهمين وحق بزيغ في سهم فصار ثلاثة فهو ثلث المال وجميع المال تسعة كل رقبة أربعة ونصف عتق من سالم سهمان ويسعى في سهمين ونصف ومن بزيغ سهم ويسعى في ثلاثة ونصف كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، وإن قال لثلاثة اعبد أنت حر أو احدكما لغيره أو احدكم ومات قبل البيان عتق أربعة اتساع الأول وتسعان ونصف من الآخرين وإن قال: أنت حر أو احدكما وهو منهما أو أحدكم عتق خمسة اتساع الأول ونصف تسعه وتسعا الثاني ونصف تسعه وتسع الثالث، وإن قال: أنت حر أو انت لغيره أو احدكم عتق أربعة أتساع كل وتسع الثالث كذا في الكافي، وإن قال: أنت يا سالم حر او انت يا بزيغ حر أو انت يا مبارك حر يخير فإن جمع بين سالم وبزيغ وقال: أحدكما عبد خرج أحدهما من البين وبقي العتق دائراً بين مبارك وبين أحدهما يبين في أيهما شاء وإن مات قبل البيان عتق من مبارك نصفه والنصف الآخر بين سالم وبزيغ لكل واحد الربع لاستوائهما، وذكر في الجامع ان قوله أحدكما عبد لغو وإن لم يقل أحدكما عبد ولكن قال أحدكما مدبر صار أحدهما مدبراً والعتق البات يكون دائراً بين أحدهما وبين مبارك فإن مات قبل البيان عتق نصف مبارك ويسعى في نصف قيمته ومن سالم وبزيغ من كل واحد الربع بالإيجاب البات وصار نصف كل واحد مدبراً أيضاً ويعتبر من الثلث وإن كان له مال آخر يخرج رقبة من الثلث عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه الربع بالعتق البات والنصف بالتدبير ويسعى كل واحد في ربعه وإن لم يكن له مال آخر كان الثلث بينهما نصفين، ومال الميت عند الموت رقبتان فثلثه ثلثا الرقبة بينهما لكل واحد الثلث فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع وأقله اثنا عشر جعلنا كل عبد اثني عشر عتق من مبارك نصفه ستة بالإيجاب البات ويسعى في نصف قيمته وهو ستة ومن سالم وبزيغ من كل واحد الربع بالإيجاب البات ثلاثة والثلث بالتدبير أربعة ويسعى كل واحد في خمسة فبلغت سهام الوصايا ثمانية وسهام السعاية ستة عشر فاستقام التخريج فإن جمع بين سالم وبزيغ فقال: اخترت أن يكون أحدكما عبداً ثم جمع بين بزيغ ومبارك فقال: اخترت أن يكون أحدكما عبداً ومات بطل اختياره الأول فكان العتق دائراً بين سالم وأحدهما فاصاب سالماً نصفه والنصف الآخر بينهما كذا في شرح الزيادات للعتابي، وإن قال لأربعة: أحدكم حر ثم قال لسالم وبزيغ أحدكما عبد ثم قال لبزيغ وفرقد أحدكما عبد ثم قال لفرقد ومبارك: أحدكما عبد ومات قبل البيان فالاختيار الأخير ناسخ لما قبله وخرج من فرقد ومبارك أحدهما من البين ودار العتق بين سالم وبزيغ وأحد الآخرين فعتق ثلث سالم وثلث بزيغ وسدس فرقد وسدس مبارك وصار كل عبد ستة، ولو قال في صحته لامرأته وعبده: أنت طالق أو هو حر وهي غير مدخول بها ومات بلا بيان عتق نصف العبد وسعى في نصف قيمته ولها كل المهر والإرث وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الكافي، ولو قال لسالم وبزيغ: أحدكما حر أو سالم حر يقال له: أوقع فإن اختار الإيجاب الأول يؤمر بالبيان ثانياً فإن مات قبل البيان عتق ثلاثة أرباع سالم وربع بزيغ وإن مات قبل البيان ولا مال له غيرهما ضربا بحقهما في الثلث وحق احدهما في ثلاثة الأرباع وحق الآخر في الربع فاجعل كل ربع سهماً فصار حق أحدهما في ثلاثة وحق الآخر في سهم فيصير أربعة فهو ثلث المال وجميع المال اثنا عشر كل رقبة ستة فعتق

من سالم ثلثه ويسعى في ثلثيه ومن بزيغ سهم ويسعى في خمسة كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، وإن أضاف صيغة الإعتاق إلى أحدهما بعينه ثم نسيه فلا خلاف في أن أحدهما حر قبل البيان.

والأحكام المتعلقة به ضربان: ضرب يتعلق به في حال حياة المولى وضرب يتعلق به بعد موته، أما الأول: فنقول: إذا أعتق إحدى جاريتيه بعينها ثم نسيها أو أعتق إحدى جواريه العشر بعينها ثم نسي المعتقة فإنه يمنع من وطئهنّ واستخدامهنّ ولا يجوز أن يطأ واحدة منهنّ بالتحري والحيلة في أن يباح له وطؤهنّ أن يعقد عليهن عقد النكاح فتحل له الحرة منهن بالنكاح والرقيقة بملك اليمين، ولو خاصم العبدان المولى إلى القاضي وطلبا منه البيان أمره القاضي بالبيان ولو امتنع حبسه ليبين كذا ذكر الكرخي، ولو ادَّعى كل واحد منهما أنه هو الحر ولا بينة له وجحد المولى وطلبا يمينه استحلفه القاضي لكل واحد منهما باللّه عز وجل ما أعتقته ثم إن نكل لهما عتقا وإن حلف لهما يؤمر بالبيان، وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي أن المولى لا يجبر على البيان في الجهالة الطارئة إذا لم يذكر ثم البيان في هذه الجهالة نوعان: نص ودلالة أو ضرورة، أما النص فهو أن يقول المولى لأحدهما عيناً: هذا الذي كنت أعتقته ونسيت، وأما الدلالة أو الضرورة: فهي أن يفعل أو يقول ما يدل على البيان نحو أن يتصرف في أحدهما تصرفاً لا صحة له بدون الملك من البيع والهبة والصدقة والوصية والإعتاق والإجارة والرهن والكتابة والتدبير والاستيلاد، إذا كانتا جاريتين وإن كن عشراً فوطئ إحداهن تعينت الموطوءة للرق وتعينت الباقيات لكون المعتقة فيهن دلالة أو ضرورة فتعين بالبيان نصاً أو دلالة وكذا لو وطئ الثانية والثالثة إلى التاسعة فتعين الباقية وهي العاشرة للعتق والأحسن أن لا يطأ واحدة منهن فلو أنه وطئ فحكمه ما ذكرنا، ولو ماتت واحدة منهن قبل البيان فالأحسن أن لا يطأ الباقيات قبل البيان فلو أنه وطئهن قبل البيان جاز ولو كانتا اثنتين فماتت واحدة منهما لا تتعين الباقية للعتق وتوقف تعينها للعتق على البيان نصاً أو دلالة، ولو قال المولى: هذا مملوكي وأشار إلى أحدهما فتعين الآخر للعتق دلالة أو ضرورة، ولو كانوا عشرة فباعهم صفقة واحدة يفسخ البيع في الكل، ولو باعهم على الانفراد جاز البيع في التسعة وتعين العاشر للعتق، عشرة نفر لكل واحد منهم جارية فأعتق واحد منهم جاريته ولا يعرف العين فلكل واحد منهم أن يطأ جاريته وأن يتصرف فيها تصرف الملاك، ولو دخل الكل في ملك أحدهم صار كأن الكل كنّ في ملكه فأعتق واحدة منهن ثم جهلها وأما الثاني فهو أن المولى إذا مات قبل البيان يعتق من كل واحد منهما نصفه مجاناً بغير شيء ونصفه بالقيمة ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته للورثة لما ذكرنا في الجهالة الأصلية كذا في البدائع، رجل أعتق العبد الذي هو قديم الصحبة تكلموا فيه والمختار أن تكون صحبته سنة كذا في التجنيس والمزيد في باب التدبير، ولو قال: أنت حرة أو حملك فمات المولى بعد الولادة فالولد حر وعتق نصف الأم كذا في خزانة المفتين، رجل قال لأمته: إن كان أول ولد تلدينه غلاماً فأنت حرة فولدت غلاماً وجارية ولم يدر أيهما أول مع تصادقهما به عتق نصف الأم ونصف الجارية والغلام عبد، وإن ادَّعت الأم أن الغلام أول والبنت صغيرة فأنكر المولى ذلك وقال البنت هي الأولى فالقول للمولى مع يمينه ويحلف على

علمه فإن حلف لم تعتق واحدة منهما إلا ان تقيم الأم البينة بعد ذلك على أنها ولدت الغلام أولاً، وإن نكل عتقت الأم والبنت وإن وجد التصادق بأولية الغلام تعتق الأم والبنت ويرق الغلام وإن وجد التصادق بأولية البنت لم يعتق أحد وإن ادعت الأم أولية الغلام ولم تدع البنت شيئاً وهي كبيرة يحلف المولى فإن حلف لم يثبت شيء وإن نكل عتقت الأم دون البنت وإن ادعت البنت وهي كبيرة أولية الغلام دون الأم تعتق البنت دون الأم هكذا في الكافي، ولو قال لها: إن كان اول ولد تلدينه غلاماً فهو حر ولو كانت جارية فأنت حرة فولدت غلامين وجاريتين فإن علم ان الغلام أول ما ولدت فهو حر والباقون أرقاء وإن علم ان الجارية أول ما ولدت فهي مملوكة والباقون مع الأم احرار وإن لم يعلم ايهم أول يعتق من الأم نصفها ويعتق ثلاثة ارباع كل واحد من الغلامين ويسعى في ربع قيمته ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها وتسعى كل واحدة في ثلاثة ارباع القيمة وإن تصادق الأم والمولى على ان هذا الغلام اول عتق ما تصادقا عليه والباقون أرقاء وإن اختلفا فيه فالقول قول المولى مع يمينه، وإنما يستحلف على العلم بالله ما يعلم أنها ولدت الجارية اولاً، وإذا قال لها: إن كان حملك غلاماً فأنت حرة فإن كان جارية فهي حرة فكان حملها غلاماً وجارية لم يعتق احد وكذلك قوله: إن كان ما في بطنك ولو قال في الكلامين: إن كان في بطنك عتق الجارية والغلام، وإذا قال: إن كان ولد تلدينه غلاماً فأنت حرة وإن كان جارية فهي حرة فولدتهما جميعاً فإن علم ان الغلام أول عتقت هي مع ابنتها والغلام رقيق وإن علم ان الجارية ولدت أولاً عتقت الجارية والأم مع الغلام رقيقان وإن لم يعلم واتفق الأم والمولى على شيء فكذلك وإن قالا: لا ندري فالغلام رقيق والابنة حرة ويعتق نصف الأم كذا في المبسوط، وإن ادعت الأم سبق الغلام فالقول للمولى مع اليمين كذا في التمرتاشي، ولو قال لأمته إن ولدت غلاماً ثم جارية فأنت حرة وإن ولدت جارية ثم غلاماً فالغلام حر فولدت غلاماً وجارية فإن كان الغلام أول عتقت الأم والغلام والجارية رقيقان وإن كانت الجارية أول عتق الغلام والأم والجارية رقيقان وإن لم يعلم ايهما أول واتفقا على انهما لا يعلمان ذلك فالجارية رقيقة وأما الغلام والأم فإنه يعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في نصف قيمته وإن اختلفا فالقول قول المولى مع يمينه على علمه هذا إذا ولدت غلاماً وجارية فأما إذا ولدت غلامين وجاريتين والمسألة بحالها فإن ولدت غلامين ثم جاريتين عتقت الأم وعتقت الجارية الثانية بعتقها وبقي الغلامان والجارية الأولى أرقاء وإن ولدت غلاماً ثم جاريتين ثم غلاماً عتقت الأم والجارية الثانية والغلام الثاني بعتق الأم وإن ولدت غلاماً ثم جارية ثم غلاماً ثم جارية عتقت الأم والغلام الثاني والجارية الثانية بعتق الأم وبقي الغلام الأول والجارية الأولى أرقاء، وإن ولدت جاريتين ثم غلامين عتق الغلام الاول لا غير وبقي من سواه رقيقاً وكذلك إذا ولدت جارية ثم غلامين ثم جارية عتق الغلام الاول لا غير وكذلك إذا ولدت جارية ثم غلاماً ثم جارية ثم غلاماً عتق الغلام الاول لا غير وإن لم يعلم فإن اتفقوا على انه لم يعلم الأول يعتق من الأولاد من كل واحد ربعه وأما الأم فيعتق منها نصفها وتسعى في نصف قيمتها وإن اختلفوا فالقول قول المولى مع يمينه على علمه كذا في البدائع، ولو قال أول ولد تلدينه فهو حر فولدت ميتاً ثم حياً عتق الحي ولو قال: فأنت حرة مع ذلك عتقت بالميتة كذا في خزانة المفتين، وإذا قال الرجل

لأمتين له ما في بطن إحداكما حر فله أن يوقع العتق فهو على أيهما شاء فإن ضرب بطن إحداهما رجل فالقت جنيناً ميتاً لأقل من ستة أشهر منذ تكلم بالعتق فهو رقيق ويتعين الآخر للعتق ولو ضرب رجلان كل واحد منهما بطن إحداهما والقت كل واحدة جنيناً لأقل من ستة أشهر منذ تكلم بالعتق كان في كل واحد منهما مثل ما في جنين الأمة كذا في المحيط، ولو قال لثلاث إماء: ما في بطن هذه حر وما في بطن هذه او ما في بطن هذه عتق ما في بطن الأولى وهو مخير في الباقيين كذا في الظهيرية، ولو قال: إن كان ما في بطن جاريتي غلاماً فأعتقوه وإن كانت جارية فاعتقوها ثم مات وكان في بطنها غلام وجارية فعلى الوصي أن يعتقهما من ثلثه وإن قال إن كان أول ولد تلدينه غلاماً فانت حرة وإن كان جارية ثم غلاماً فهما حران فولدت غلاماً وجاريتين لا يعلم أيهما أول عتق نصف الأم ونصف الغلام أيضاً ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها او تسعى في ثلاثة أرباع قيمتها، قال ابو عصمة رحمه اللّه تعالى: وهذا غلط بل الصحيح أنه يعتق من كل واحدة منهما ثلاثة ارباعها وتسعى في الربع، ومن اصحابنا رحمه اللّه تعالى من تكلف لتصحيح جواب الكتاب، وقال إحدى الجاريتين مقصودة بالعتق في حالة فلا يعتبر مع هذا جانب التبعية فيها وإذا سقط اعتبار التبعية فإحداهما تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها ثم هذا النصف بينهما ولكن هذا يكون مخالفاً في التخريج للمسائل المتقدمة فالأصح ما قاله أبو عصمة رحمه اللّه تعالى كذا في المبسوط، وإذا شهد رجلان على رجل انه اعتق أحد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى، ولو شهدا أنه اعتق إحدى امتيه لا تقبل عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وإن لم تكن الدعوى شرطاً فيه وهذا كله إذا شهد في صحته انه أعتق أحد عبديه واما إذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته او في مرضه وأداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحساناً ولو شهدا بعد موته انه قال في صحته احدكما حر قد قيل لا تقبل وقيل: تقبل كذا في الهداية، والأصح ان تقبل كذا في الكافي، ولو شهدا انه اعتق احدهما بعينه إلا انا نسيناه لم تقبل ولو شهدا ان احد هذين الرجلين اعتق عبده لم تقبل كذا في التمرتاشي، ولو شهدا انه اعتق عبده سالماً ولا يعرفون سالماً وله عبد واحد اسمه سالم عتق ولو كان له عبدان كل واحد اسمه سالم والمولى يجحد لم يعتق واحد منهما في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في فتح القدير، ولو شهدا بعتقه وحكم بشهادتهما ثم رجعا عنه فضمنا قيمته ثم شهد آخران ان المولى كان اعتقه بعد شهادتهما لم يسقط عنهما الضمان اتفاقاً وإن شهدا انه اعتقه قبل شهادتهما لم تقبل ايضاً ولم يرجعا بما ضمنا عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في الكافي، في الجامع إذا قال الرجل لعبدين له: إذا جاء غد فأحدكما حر ثم مات أحدهما اليوم او اعتقه او باعه أو وهبه وقبضه الموهوب له ثم جاء الغد يعتق الثاني فإن قال المولى قبل مجيء الغد اخترت أن يقع العتق إذا جاء غد على هذا العبد بعينه كان باطلاً، وفي الجامع ايضاً إذا قال الرجل لعبدين له: إذا جاء غد فأحدكما حر ثم باع أحدهما ثم اشتراه قبل مجيء الغد ثم جاء الغد عتق أحدهما والبيان إليه ولو باع أحدهما ثم اشتراه قبل مجيء الغد ثم باع الآخر ولم يشتره حتى جاء الغد عتق الذي في ملكه عند مجيء الغد ولا يبطل اليمين بالبيع ولو باع نصف

أحدهما ثم جاء الغد عتق الكامل، ولو باع نصف كل واحد منهما ثم جاء الغد عتق أحدهما والبيان إليه كذا في المحيط، رجل له أربعة أعبد أسودان وابيضان فقال: هذان الأبيضان حران أو هذان الأسودان وكذا لو أضافه إلى الوقت بأن قال هذان الأبيضان حران أو هذان الأسودان إذا جاء غد فمات أحد الابيضين أو باعه ثم جاء غد عتق الأسودان ولا خيار له ولو مات أحد الأبيضين واحد الأسودين ثبت له الخيار ولو مات الأبيضان عتق الأسودان كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو قال: هذا حر وهذا عتقا، ولو قال: هذا هذا حر عتق الثاني ولو قال: هذا حر هذا إن دخل الدار عتق الأول في الحال والثاني عند الشرط كذا في الظهيرية، ولو قال: أحدكما حر إذا جاء غد أحدكما حر فجاء غد عتقا، ولو مات أحدهما أو باعه ثم جاء غد عتق الباقي وكذا لو باع بعض أحدهما كذا في خزانة المفتين، ولو جمع بين عبدين وحر فقال اثنان منكم حران يصرف أحدهما إلى الحر والآخر إلى العبد فيعتق أحد العبدين لا غير كأنه يقول أحد العبدين حر فيؤمر بالبيان فإن مات قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه كذا في شرح الطحاوي.

الباب الرابع في الحلف بالعتق

رجل قال إذا دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذٍ فهو حر وليس له مملوك فاشترى مملوكاً ثم دخل عتق ولو كان في ملكه يوم حلف عبد فبقي على ملكه حتى دخل عتق سواء دخلها ليلاً أو نهاراً ولو لم يقل يومئذٍ لا يعتق الذي ملكه بعد اليمين كذا في الكافي، ولو قال لعبده إن دخلت الدار فأنت حر فباعه قبل دخول الدار يبطل اليمين ولو لم يدخل حتى اشتراه ثانياً فدخل الدار عتق لأن اليمين لا يبطل بزوال الملك كذا في البدائع، روى خالد بن صبيح عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل قال: كلما دخلت هذه الدار فعبدي حر وله عبيد فدخلها أربع مرات وجب عليه لكل دخلة عتق يوقعه على أيهم شاء واحداً بعد واحد كذا في المحيط، ولو قال لأمته: إن دخلت الدار فأنت حرة فأعتقها ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب فسبيت وملكها ودخلت الدار لم تعتق عندنا كذا في الينابيع، قال لعبده إن دخلت الدار اليوم فأنت حر فقال بعد مضي اليوم دخلت فأنكر المولى فالقول قول المولى، وإذا قال: ادخل الدار فأنت حر فهو بمنزلة قوله إذا دخلت الدار فأنت حر كذا في السراجية، ولو قال لعبده إن دخلت هاتين الدارين فأنت حر فباعه قبل دخول الدارين فدخل إحدى الدارين ثم اشتراه فدخل الدار الأخرى عتق عندنا، ولو قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر إن كلمت فلاناً يعتبر قيام الملك عند الدخول أيضاً كذا في البدائع، قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل: إذا قال أول عبد يدخل عليّ فهو حر فأدخل عليه عبد ميت ثم حي عتق الحي ولم يذكر فيه خلافاً منهم من قال: هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومنهم من قال: هذا قولهم وهو الصحيح كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحلف بعتق ما في البطن، وإن أدخل عليه عبدان حيان جميعاً معاً لم يعتق واحد منهما فإن أدخل بعدهما عبد آخر لم يعتق كذا في المبسوط، ولو قال لعبده أنت حر إن دخلت الدار لا بل فلان لعبد له آخر لا يعتق الثاني إلا بعد دخول الدار كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث الذي يقع به الطلاق على الأولى ثم الأخرى، ولو قال:

كل امرأة لي تدخل هذه الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلت امرأتان طلقتا ولا يعتق إلا عبد واحد وإليه خيار التعيين، ولو قال كلما دخلت امرأة لي الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلت امرأتان أو واحدة مرتين طلقتا وعتق عبدان، رجل له جوار ولهن أولاد وله عبيد فقال: كل جارية لي تدخل هذه الدار فهي حرة وابنها وعبد من عبيدي حر فدخلن عتقن وأولادهن وعبد واحد ثم لا يعتق لكل جارية إلا ولد واحد، ولو كان العبيد أزواجاً للإماء فقال: كل جارية لي تدخل هذه الدار فهي حرة وزوجها وولدها فدخلن عتقن وأزواجهن وأولادهن، ولو قال كلما دخلت جارية لي هذه الدار فهي وزوجها وولدها وعبد من عبيدي أحرار فدخلن عتقن وأزواجهن وأولادهن وعتق بعدد كل جارية عبد، وفي شرح الكرخي لو قال: كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلاناً أو تكلمت مع فلان فعبد من عبيدي حر فدخل الدار دخلات وكلم مرة لا يعتق إلا واحد كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين ما يقع على مرة أو مرتين، وإن قال لعبده: أنت حر إن دخلت هذه الدار أو هذه الدار فأيهما دخل عتق ولو قال: هذه الدار وهذه الدار لم يعتق حتى يدخلهما جميعاً وإن قال: أنت حر اليوم إن دخلت هذه الدار لا يعتق حتى يدخل الدار كذا في الحاوي القدسي، ولو قال كل مملوك اشتريته إذا دخلت الدار فهو حر فهذا على ما يشتري بعد الدخول كذا في الإيضاح، رجل قال: إن دخلت هذه الدار فعبدي حر أو إن كلمت فلاناً فامرأتي طالق فإن دخل الدار أولاً عتق عبده ولم ينتظر كلام فلان وإن كلم فلاناً أولاً طلقت امرأته ولم ينتظر الدخول فإذا نزل أحدهما بطل الآخر ولو وجد الشرطان معاً نزل أحدهما والتعيين إليه كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، رجل له جاريتان فقال: إن دخلت واحدة منكما هذه الدار فهي حرة فباع واحدة منهما فدخلت الدار ثم دخلت التي بقيت عنده لم تعتق وإن دخلت التي عنده قبل المبيعة عتقت كذا في الظهيرية، رجل قال: إن دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر إن كلمت فلاناً فهما يمينان أيهما وجد شرطه نزل جزاؤه، ولو ذكر في آخره إن شاء الله فالاستثناء عليهما وكذا إذا علق بمشيئة فلان ينصرف إلى اليمينين أيضاً فإن قال فلان لا أشاء بطلت اليمينان وكذا إن لم يشأ أحدهما وإن شاء في المجلس صح اليمينان فبعد ذلك إن دخل الدار طلقت المرأة وإن كلم عتق العبد، رجل قال: إن دخلت الدار فامرأتي طالق وعبدي حر لم يقع شيء إلا بدخول الدار فإذا دخل وقعا وكذا لو قدّم الجزاء بأن قال: امرأته طالق وعبده حر إن دخلت الدار أو وسط الشرط بأن قال: امرأته طالق إن دخلت الدار وعبده حر، ولو قال: إن دخلت الدار فامرأته طالق وعليه المشي إلى بيت الله وعبده حر إن كلمت فلاناً ولا نية له فالمشي والطلاق على الدخول والعتاق على كلام فلان، ولو قال: امرأته طالق إن دخلت الدار وعبده حر إن شاء الله كان يميناً واحدة والاستثناء عليها وكذا لو قال: إن شاء فلان، رجل قال إن دخلت الدار إن كلمت فلاناً أو إذا كلمت أو متى كلمت فلاناً أو إذا قدم فلان فعبدي حر ولا نية له فاليمين على دخول الدار بعد كلام فلان وبعد قدوم فلان فإن دخل ثم كلم لا يعتق وإن كلم ثم دخل يعتق ولو قدم الجزاء على الشرطين فقال: عبدي حر إن دخلت الدار إن كلمت فلاناً يشترط أن يكون الدخول بعد الكلام هكذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين التي يكون فيها

الوقت بعد الوقت، ولو نوى في قوله: إن دخلت الدار إن كلمت فلاناً فانت حر ان يكون الدخول مقدّماً ويكون هو شرطاً للانعقاد والكلام مؤخراً صحت نيته، وكذا في صورة تقديم الجزاء إن نوى ان يكون الكلام آخراً صحت نيته إلا إذا كان فيما نوى نفع له بان يكون فيه تخفيف له فترد نيته قضاء للتهمة، وإذا قال في دارين إن دخلت هذه الدار إن دخلت هذه الدار الاخرى فانت حر يكون شرط الحنث دخول الاخرى اولاً فلو دخل الأولى قبل الأخرى لم يحنث ولو دخلها بعد دخول الاخرى حنث، ولو قال في دار واحدة إن دخلت هذه الدار إن دخلت هذه الدار ودخلها مرة حنث سواء كان الجزاء مقدّماً أو مؤخراً كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير للحصيري، واما إذا وسط الجزاء بأن قال: إن دخلت الدار فعبدي حر إن كلمت فلاناً أو قال: إن كلمت فلاناً فعبدي حر إذا قدم فلان فاليمين على ان يفعل الفعل الأول ثم يكون الفعل الثاني كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو قال كل مملوك لي ذكر فهو حر وله جارية حامل فولدت فولدت ذكراً لم يعتق وإن ولدته لأقل من ستة اشهر من وقت اليمين كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، رجل قال: كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر إلا اوسطهم فاشترى عبداً عتق ساعة ملكه فإن اشترى آخر لا يعتق فإن لم يشتر حتى مات عتق، فإن اشترى ثالثاً لا يعتق واحد منهما كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، فإذا ملك عبداً رابعاً يعتق العبد الثاني وكذا يعتق الرابع حين يملك ثامناً وهلم جراً على هذا القياس كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير، والحاصل انه إذا اشترى من العبيد عدداً هو زوج فكل من وقع في النصف الأول يعتق في الحال لانه لا يتصور ان يصير أوسط وكل من وقع في النصف الثاني فحكمهم موقوف حتى لو اشترى ستة أعبد واحداً بعد واحد عتق الثلاثة الأول وحكم الباقين موقوف فإن اشترى آخر لا يعتق الرابع لان ما تأخر منه مثل ما تقدم فيكون مستثنى فإن مات وقد ملك من العبيد ستة عتقوا ولو ملك وتراً عتقوا إلا الأوسط ولم يذكر انهم يعتقون من وقت الشراء أو قبيل الموت وكان الفقيه ابو جعفر يذكر عن الشيخ ابي بكر بن ابي سعيد رحمه اللّه تعالى ان على قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى يعتق قبيل الموت بلا فصل وعند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى يعتق من وقت الشراء وقال بعضهم: الأصح ان هناك يعتق مقصوراً عندهم لان شرط خروجه من الاستثناء انتفاء صفة الوساطة وإنما ينعدم ذلك بشراء ما بعده فيقتصر الحكم عليه، ولو ملك عبداً ثم عبداً ثم عبدين معاً عتقوا ولو قال: كل عبد أشتريه فهو حر إلا أولهم فاشترى عبداً لا يعتق وما سواه يعتق كيفما اشترى ولو اشترى أولاً عبدين معاً عتقا ولو قال إلا آخرهم فاشترى عبداً عتق ولو اشترى عبداً آخر لا يعتق ولو اشترى آخر عتق الثاني على هذا القياس ولو اشترى عبداً ثم عبدين عتقوا كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو قال: كل مملوك أملكه فهو حر وله مملوك فاشترى مملوكاً عتق من كان في ملكه ولا يعتق من يملكه بعد اليمين إلا إذا عنى فيعتق كلاهما ولا يصدّق في صرف العتق عما كان في ملكه وقت اليمين كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، ولو قال كل مملوك أملكه الساعة فهو على ما كان في ملكه ولا يعتق ما استفاد من ساعته فإن عنى به الساعة الزمانية التي يذكرها المنجمون يصدّق في إدخال ما يستفيده بعد الكلام ولا يصدق في صرف العتق عما كان في ملكه كذا في فتاوى

قاضيخان، وإن قال كل مملوك املكه رأس الشهر فهو حر فكل مملوك جاءه رأس الشهر وهو يملكه في ليلة رأس الشهر ويومها فهو حر في قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: هو على ما يستفيده في تلك الليلة ويومها كذا في المحيط، ولو قال: كل مملوك املكه غداً فهو حر ولم ينو شيئاً قال محمد رحمه الله تعالى: يعتق من كان في ملكه للحال ومن ملكه إلى الغد وغداً وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى: يعتق ما يستفيد في الغد لا غير، ولو قال: كل مملوك املكه يوم الجمعة فهو حر يعتق من يملكه يوم الجمعة في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى، ولو قال: كل مملوك لي فهو حر يوم الجمعة يدخل فيه من كان في ملكه للحال ويعتق يوم الجمعة، ولو قال: كل مملوك املكه فهو حر إذا جاء غد فهو على ما كان في ملكه للحال في قولهم، ولو قال: كل مملوك أملكه إلى ثلاثين سنة فهو حر يدخل فيه ما يستفيد في الثلاثين من حين حلف ولا يدخل فيه من كان في ملكه وقت المقالة وعلى هذا إذا قال: إلى سنة او ابداً او إلى ان اموت يدخل ما يستفيد في تلك المدة دون ما كان في ملكه، ولو قال: اردت بقولي سنة من يبقى في ملكي سنة لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: كل مملوك املكه حر بعد غداً او قال: كل مملوك لي فهو حر بعد غد وله مملوك فملك آخر ثم جاء بعد غد عتق من كان في ملكه منذ حلف لا من ملكه بعد الحلف كذا في الكافي، ولو قال: كل مملوك املكه او قال: كل مملوك لي فهو حر بعد موتي وله مملوك فاشترى آخر فالذي كان عنده وقت اليمين مدبر والآخر ليس بمدبر فإن مات عتق من الثلث كذا في الهداية، هذا إذا لم يكن له نية وأما إذا نوى فيتناول الكل لأنه نوى التشديد على نفسه فيصدق كذا في التبيين، رجل قال: كل عبد اشتريته فهو حر إلى سنة فاشترى عبداً لا يعتق حتى ياتي عليه سنة من وقت الشراء كذا في فتاوى قاضيخان، وإن قال لعبده: انت حر اليوم أو غداً لا يعتق ما لم يجئ الغد إلا إذا نوى مولاه العتق عليه اليوم بقوله: انت حر اليوم او غداً يعتق اليوم ولو قال: انت حر اليوم غداً يعتق اليوم ولو قال: انت حر غداً اليوم يعتق غداً كذا في التتارخانية، ولو قال: تصبح غداً حراً أو تصبح غداً تشرب الماء حراً يعتق غداً وإن لم يشرب وكذا تقوم حراً او تقعد حراً يعتق للحال ولو قال: انت حر امس وإنما ملكه اليوم عتق وكذا قوله: انت حر قبل أن اشتريك عتق، ولو قال: كلما مضى يوم فاحد كما حر فمضى يومان عتقا كذا في العتابية، ولو قال: عبده حر إن لم يكن فلان دخل هذه الدار امس وامرأته طالق إن كان دخل ولا يدري انه دخل أم لا وقع العتق والطلاق لأنه في اليمين الاولى اقر بدخول الدار واكده باليمين فيكون إقراراً منه بالطلاق وفي الثانية أنكر الدخول واكده بها فيكون إقراراً بالعتق كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب اليمين تنقض صاحبتها، ولو قال لعبده: انت حر قبل موت فلان وفلان بشهر فمات أحدهما لتمام شهر من وقت هذه المقالة عتق العبد كذا في المحيط، رجل قال لعبده: انت حر قبل الفطر والاضحى بشهر يعتق في أول رمضان كذا في فتاوى قاضيخان، في الجامع إذا قال العبد المأذون او المكاتب: كل مملوك املكه فيما يستقبل فهو حر فملك مملوكاً بعدما عتق لا يعتق عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق وعلى هذا الخلاف إذا قال: كل مملوك أشتريه فهو حر فاشترى مملوكاً

بعدما عتق وأجمعوا على أنه إذا قال: إذا أعتق فكل مملوك أملكه فهو حر أو قال: إذا أعتقت فكل مملوك أشتريه فهو حر فملك مملوكاً بعد العتق أو اشترى مملوكاً بعد العتق يعتق وأجمعوا على أنه إذا قال: كل مملوك لي فهو حر أو قال: كل مملوك أملكه فهو حر فملك مملوكاً بعد العتق لا يعتق كذا في المحيط، وإذا قال الحربي: كل مملوك أملكه فيما أستقبل فهو حر فخرج إلينا وأسلم واشترى عبداً لم يعتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق، ولو قال: إن أسلمت فكل مملوك أملكه فهو حر ثم أسلم واشترى مملوكاً عتق بالإجماع كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في ملك العبد والمكاتب، ولو قال رجل لحرة: إذا ملكتك فأنت حرة فارتدت ولحقت ثم سبيت فاشتراها لا تعتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وإن قال: إذا ارتددت وسبيت فاشتريتك فأنت حرة فكان ذلك عتقت إجماعاً كذا في السراج الوهاج، ولو قال: أنت حر إن شئت تعلق بمشيئته في المجلس وإن قال: إن شاء فلان تعلق بمشيئته في المجلس إن كان حاضراً وبمجلس علمه إن كان غائباً كذا في الينابيع، ولو قال: أنت حر إن لم يشأ فلان فإن قال فلان: شئت في مجلس علمه لا يعتق وإن قال: لا أشاء يعتق لكنه لا يقول لا أشاء لأن له أن يشاء في المجلس بل ببطلان المجلس بإعراضه واشتغاله بشيء آخر كذا في البدائع، ولو علق بمشيئة نفسه فقال: أنت حر إن شئت فإن لم يشأ في عمره لا يعتق ولا يقتصر على المجلس ولو قال: إن لم أشأ فإن قال: شئت لا يقع وإن قال: لا أشاء لا يقع أيضاً لأن له أن يشاء بعد ذلك حتى يموت كذا في السراج الوهاج، فإذا مات تحقق العدم فيعتق قبل موته بلا فصل ويعتبر من ثلث المال كذا في البدائع، ولو قال لأمة من إمائه: أنت حرة وفلانة إن شئت فقالت: قد شئت عتق نفسي لا تعتق قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع: إذا قال الرجل لغيره: من شئت عتقه من عبيدي فاعتقه فشاء المخاطب عتقهم جميعاً معاً عتقوا جميعاً إلا واحداً منهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والخيار إلى المولى وعندهما يعتقون جميعاً هكذا ذكر المسألة في رواية أبي سليمان وذكر في رواية أبي حفص فأعتقهم المأمور جميعاً معاً عتقوا إلا واحداً منهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح رواية أبي حفص رحمه الله تعالى لأن المعلق بمشيئة المأمور الإعتاق دون العتق وعلى هذا الاختلاف إذا قال من شئت عتقه من عبيدي فهو حر فشاء عتقهم جميعاً عتقوا عندهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق الكل إلا واحداً منهم وأجمعوا على أنه لو قال: من شئت عتقه من عبيدي فاعتقه فأعتقهم جميعاً عتقوا جميعاً ولو قال لأمتين له: أنتما حرتان إن شئتما فشاءت إحداهما فهو باطل ولو قال لهما: أيتكما شاءت العتق فهي حرة فشاءتا جميعاً عتقتا ولو شاءت إحداهما عتقت التي شاءت ولو شاءتا فقال المولى: أردت إحداهما صدق ديانة لا قضاء كذا في المحيط، رجل قال لغيره: جعلت عتق عبدي إليك فليس له أن ينهاه وهو إليه في مجلسه وكذلك إذا قال: أعتق أي عبدي هذين شئت قال: وكذلك العتاق بجعل، ولو قال لرجل في صحة أو مرض: إذا مت فأعتق عبدي هذا إن شئت أو قال: إذا مت فأمر عبدي هذا في العتق بيدك أو قال: جعلت عتق عبدي هذا بيدك بعد موتي فلم يقبل الذي جعل إليه ذلك في مجلسه حتى قام منه كان له أن يعتقه بعد ذلك من ثلثه وكذلك لو قال: عبدي هذا حر بعد موتي إن شئت كان حراً بعد موته

إن شاء ذلك الذي جعل إليه بعد الموت فإن قام من مجلسه بعد موت المولى قبل ان يقول شيئاً ثم قال بعد ذلك: قد شئت وجبت الوصية ولا يعتق العبد حتى يعتقه الورثة أو الوصي أو القاضي ولو نهاه عنه قبل موته جاز نهيه كذا في الذخيرة، ولو قال إذا جاء غد فانت حر إن شئت كانت المشيئة إليه بعد طلوع الفجر من الغد كذا في فتاوى قاضيخان، فإن شاء في الحال لا يعتق ما لم يشأ في الغد ولو قال: انت حر إن شئت غداً فالمشيئة إليه في الحال فإذا شاء في الحال عتق غداً كذا في البدائع، في الأصل إذا قال لعبده: انت حر متى ما شئت أو إذا شئت أو كلما شئت فقال العبد: لا أشاء ثم باعه ثم اشتراه ثم شاء العتق فهو حر، ولو قال له: انت حر حيث شئت فقام من ذلك المجلس بطل العتق ولو قال له: انت حر كيف شئت فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من غير مشيئة وعلى قولهما لا يعتق من غير مشيئة كذا في المحيط والله أعلم بالصواب.

الباب الخامس في العتق على جعل

حرر عبده على مال فقبل عتق مثل ان يقول: انت حر على الف درهم او بالف درهم أو على ان تعطيني الفا أو على ان تؤدي إليّ الفاً أو على ان تجيئني بالف أو على ان لي عليك الفاً أو على الف تؤديها إليّ او قال: بعت نفسك منك على كذا أو وهبت لك نفسك على ان تعوّضني كذا وما شرط دين عليه حتى تصح الكفالة له به وكما تصح به الكفالة جاز أن يستبدل به ما شاء يداً بيد ولا خير فيه نسيئة ولا بد من القبول فإن كان حاضراً اعتبر مجلس الإيجاب وإن كان غائباً اعتبر مجلس علمه ولا بد ان يقبل في الكل، فلو قال لعبده انت حر بالف فقال: قبلت في النصف فإنه لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز ويعتق كله بجميع المال كذا في البحر الرائق، وولاؤه يكون للمولى كذا في البدائع، ويلزمه الوسط في تسمية الحيوان والثوب بعد بيان جنسهما من الفرس والحمار والثوب الهروي فلو أتاه بالقيمة أجبر المولى على القبول كما في المشهور، ولو لم يسم الجنس بان قال: عليّ ثوب او حيوان أو دابة فقبل عتق ولزمه قيمة نفسه ولو ادى إليه العبد العرض فاستحق إن كان بغير عينه في العقد فعلى العبد مثله وإن كان معيناً بان قال اعتقتك على هذا العبد أو الثوب أو بعتك نفسك بهذه الجارية فقبل وعتق وسلمه فاستحق رجع على العبد بقيمة نفسه عند أبي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى، ولو اختلفا في المال جنسه أو مقداره بأن قال المولى: اعتقتك على عبد وقال العبد: على كر حنطة او على الف وقال العبد: على مائة فالقول للعبد مع يمينه وكذا لو انكر اصل المال كان القول له والبينة بينة المولى كذا في فتح القدير، ولو قال المولى: أعتقتك أمس بالف درهم فلم تقبل فقال العبد: قبلت فالقول قول المولى مع يمينه كذا في البدائع، ولو قال لمولاه: اعتقني على الف فاعتق نصفه يعتق نصفه بغير شيء ولو قال: أعتقني بالف فاعتق نصفه يعتق نصفه بخمسمائة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، عبد بين رجلين قال أحدهما: انت حر بالف فقبل عتق نصفه بخمسمائة إلا إذا اجاز الآخر فيجب الألف بينهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، ولو قال: أعتقت نصيبي بالف فقبل العبد لزمه الألف للمعتق

لا يشاركه الساكت، ولو قال احدهما: إذا أديت إليّ الفاً فانت حر فاكتسب وادى عتق نصيبه وللآخر ان يشاركه فيه لأن اكتسب في حالة رقه ثم لا يرجع المعتق على العبد لأنه سلم له شرطه، ولو قال: إذا أديت إليّ الفاً فنصيبي حر يرجع المعتق على العبد بما أخذه منه الشريك كذا في محيط السرخسي، ولو قال لعبده: انت حر على ألف درهم فقبل أن يقبل قال: انت حر بمائة دينار فقال: قبلت بالمالين عتق ويلزمه المالان جميعاً هذا إذا قال: قبلت بالمالين أو قال: قبلت على الإبهام ولو قال: قبلت احد المالين الدراهم او الدنانير لا يعتق كذا في شرح الطحاوي، ولو قال لعبده: أنت حر وادّ إليّ الف درهم فالعبد حر من غير شيء كذا في الظهيرية، وإذا قال لعبده أدّ إليّ ألف درهم وانت حر ذكره بالواو فإنه لا يعتق ما لم يؤد الألف ولو قال: أدّ إليّ الف درهم فانت حر ذكره بالفاء فإنه يعتق في الحال كذا في الذخيرة، لو قال أدّ إليّ الفاً انت حر يعتق للحال أدى أو لم يؤد كذا في البدائع، ولو قال: أنت حر وعليك ألف درهم عتق في الحال ولم يلزمه الألف قبل أو لم يقبل عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وقالا: إن قبل عتق ولزمه الألف وإن لم يقبل لم يعتق كذا في الينابيع، ولو قال لعبده: أعتق عني عبداً وانت حر أو لم يقل عني او قال: إذا أعتقت عني عبداً فأنت حر صح فينصرف إلى الوسط وصار العبد مأذوناً في التجارة فلو اعتق عبداً رديئاً أو مرتفعاً لا يجوز فإن أعتق عبداً وسطاً عتقا بلا سعاية إن قاله في صحته وإن قاله في مرضه ولا مال له غيرهما قسم الثلث بينهما على قدر سهامهما فإن كانت قيمة المأمور ستين ديناراً وقيمة الوسط أربعين ديناراً عتق ثلثا المأمور بلا سعاية لأنه بعوض فلا يكون وصية وبقي ثلثه بلا عوض وكان مال الميت جميع البدل وثلث المأمور فجملته ستون ديناراً فثلثه وهو عشرون ديناراً يقسم بينهما على قدر حقهما ثلثه للمأمور وذلك ستة وثلثان فيعتق بلا سعاية ويسعى في ثلاثة عشر وثلث وعتق من البدل ثلاثة عشر وثلث ويسعى في الباقي وهو ستة وعشرون وثلثان فبلغت سهام الوصية عشرين وسهام السعاية أربعين فاستقام الثلث والثلثان ولو كانت قيمة البدل مثل قيمة سهام المأمور أو أكثر عتق كل المأمور بلا سعاية والبدل يعتق من الثلث وإن قال أعتق عني عبداً بعد موتي وأنت حر فهذا وما تقدم سواء إلا أنه إذا أعتق عبداً وسطاً هنا لا يعتق المأمور إلا بإعتاق الوارث أو الوصي أو القاضي وفيما تقدم يعتق المأمور من غير إعتاق إذا أعتق عنه عبداً وسطاً فإن قالت الورثة للعبد المأمور بعد الموت أعتق عبداً وإلا بعناك لم يكن لهم ذلك لكن القاضي يؤجله ثلاثة أيام أو أكثر بحسب رايه كذا في الكافي، فإن أعتق المأمور عبداً وسطاً في المدة التي أمهله القاضي أعتقه وإلا رده إلى الورثة وأمرهم ببيعه وقضى بإبطال وصيته، ولو كان المولى قال لورثته: إذا أعتق عني عبداً بعد موتي فاعتقوه فهذا وما لو قال لعبده: أعتق عني عبداً بعد موتي وأنت حر سواء كذا في المحيط، ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى لو قال لعبده: قد بعتك نفسك وهذه الألف التي في يدك بألف درهم قال هو حر ويأخذ المولى ما في يد العبد وليس عليه شيء آخر وكذلك لو قال له عبده بعني نفسي وهذه الألف بمائة درهم أخذ المولى جميع الألف وعتق العبد بغير شيء، ولو قال لعبده بعتك نفسك وهذه المائة الدينار بألف درهم فقبله العبد وقيمة العبد بثمن المائة الدينار سواء خمسمائة منها بالعبد وخمسمائة بالدينار[1] فإن نقد العبد

---

(١) قوله بالدينار: الأولى بالدنانير وكذا يقال فيما بعده اهـ بحراوي.

الالف قبل أن يفترقا كانت الدنانير للعبد وعتق وإن افترقا قبل أن يقبضها بطل من الألف بحصة الدينار فكانت الدنانير للمولى والخمسمائة التي عتق بها دين على العبد، هشام عن محمد رحمه اللّه تعالى لو قال العبد لمولاه: بعني نفسي وقال: قد فعلت عتق وسعى في قيمته كذا في محيط السرخسي، ولو أعتق عبده بمال على أجنبي وقبل الأجنبي ذلك لا يلزمه المال كذا في المبسوط في باب عتق ما في البطن، وإذا قال الرجل لغيره: أعتق عبدك عن نفسك بألف عليّ فأعتق فإنه لا يلزم الآمر المال وإذا أدى كان له استرداده كذا في الذخيرة، ذمي أعتق عبده على خمر أو خنزير يعتق بالقبول ويلزمه قيمة المسمى فإن اسلم أحدهما قبل قبض الخمر فعندهما على العبد قيمته وعند محمد رحمه اللّه تعالى قيمة الخمر كذا في محيط السرخسي، ولو قال إذا أديت إليّ الفاً فانت حر أو إذا ما أديت أو متى أديت فهو صحيح ولا يقتصر على المجلس ولو قال: إن أديت إليّ الفاً فانت حر يقتصر على المجلس ويصير العبد ماذوناً في هذه الوجوه كلها وإذا أدى المال عتق ثم ينظر إن كان ذلك من مال اكتسبه قبل هذا الكلام فهو حر والمال كله لمولاه وعليه الف أخرى في ذمته وإن كان من مال اكتسبه بعد ذلك عتق والكسب كله إلى حين ما عتق لمولاه وليس عليه شيء من الالف كذا في الينابيع، وللمولى بيعه قبل الأداء ولو أدى البعض يجبر المولى على القبول إلا انه لا يعتق ما لم يؤد الكل فإن أبرأه المولى عن البعض أو عن الكل لا يبرأ ولا يعتق كذا في السراج الوهاج، العبد إذا أحضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال أجبره الحاكم ونزله قابضاً لذلك وحكم بعتق العبد قبض أو لا كذا في التبيين، ولو قال لأجنبي: إذا اديت إليّ الفاً فعبدي هذا حر فجاء الأجنبي بالالف ووضعها بين يديه لا يجبر المولى على القبول ولا يعتق العبد، ولو حلف المولى انه لم يقبض من فلان الفاً لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا قال لعبده إن أديت إليّ الفاً فانت حر فقال العبد للمولى: خذ مني مكانها مائة دينار فأخذها المولى لا يعتق إلا ان يقول للعبد عند طلبه ذلك إن اديت إليّ هذا فانت حر فحينئذٍ يعتق باليمين الثانية كما لو قال له: إن أديت إليّ الف درهم فانت حر ثم قال له: إن أديت خمسمائة فانت حر فادى إليه خمسمائة يعتق باليمين الثانية كذا في المحيط، ولو مات المولى فهو رقيق يورث عنه مع اكسابه أو العبد فما تركه لمولاه ولا يؤدي منه عنه كذا في النهر الفائق، ولو قال: إن اديت إليّ الفاً فانت حر ثم باعه ثم اشتراه أو ردّ عليه بعيب أو خيار رؤية أو شرط ثم اتى بالف لا يجبر المولى على القبول ولو قبل يعتق كذا في شرح الزيادات للعتابي، وإذا قال لعبده إذا أديت إليّ الفاً فانت حر فاستقرض العبد من رجل الفاً ودفعها إلى مولاه عتق العبد ورجع غريم العبد على المولى فياخذ منه الألف كذا في الذخيرة، ولو قال لعبده: إذا أديت إليّ كذا من العروض فانت حر فاداها إليه عتق إلا انه إن كان ذلك شيئاً يصلح ان يكون عوضاً في الكتابة يجبر المولى على قبوله بمنزلة الالف وإن كان لا يصلح عوضاً في الكتابة لا يجبر على قبوله ولكن إن قبله يعتق كذا في المبسوط، ولو قال: إن اديت إليّ ثوباً فانت حر أو قال: إن أديت إليّ دراهم فانت حر فاتى بثوب أو بثلاثة دراهم أو أكثر لا يجبر على القبول ولو قبل المؤدي عتق لوجود الشرط كذا في الكافي، ولو قال: إذا قدم فلان فاديت إليّ

الفاً فانت حر فقدم فلان فادى إليه الفاً يجبر على القبول ثم ينظر إن كان المؤدى من مال اكتسبه قبل القدوم عتق العبد ولكن يرجع المولى عليه بالف آخر كذا في شرح الزيادات للعتابي، وإذا قال له: إذا اديت إليّ عبداً فانت حر ولم يضف العبد إلى قيمته ولا إلى جنس فهو جائز وإذا وجد القبول ثبت العبد ديناً في الذمة فإن اتى العبد بعد ذلك بعبد وسط يجبر المولى على القبول وكذلك إن اتى العبد بما هو ارفع يجبر على القبول وإن اتى بعبد رديء لا يجبر على القبول ولكن إن قبل يعتق، ولو جاء العبد بقيمة عبد وسط لا يجبر المولى على القبول وإذا رضي بها وقبلها لا يعتق ولو قال له: إذا اديت إليّ عبداً وسطاً أو قال: إذا اديت كر حنطة وسطا فانت حر فجاء بعبد مرتفع أو بكر مرتفع لا يجبر المولى على القبول وإذا قبل لا يعتق كذا في المحيط، ولو قال: إذا اديت إليّ الفاً في كيس ابيض فانت حر فادى إليه في غير كيس أبيض لم يعتق كذا في السراجية، ولو قال لامته إذا اديت إليّ الفاً كل شهر مائة فانت حرة فقبلت ذلك فليس هذا بمكاتبة وله ان يبيعها ما لم تؤد وإن كسرت شهراً لم تؤد إليه ثم أدت له في غير ذلك الشهر لم تعتق كذا ذكر في رواية ابي حفص والدليل على ان الصحيح هذه الرواية إذا قال لها: إذا اديت إليّ الفاً في هذا الشهر فانت حرة فلم تؤدها في ذلك الشهر وادتها في غيره لم تعتق كذا في البدائع، وإذا قال: اعتقتك على ما في هذا الصندوق من الدراهم فقبل العبد عتق وعليه القيمة كذا في السراجية، ولو قال: اخدمني وولدي سنة ثم انت حر او إذا خدمتني وإياه سنة فانت حر فمات المولى قبل مضي السنة لم يعتق به وكذلك إن مات الولد فقد فات شرط العتق بموته فلا يعتق بعد ذلك كذا في المبسوط، وإن قال لعبده: انت حر على أن تخدمني أربع سنين فقبل عتق وعليه ان يخدمه أربع سنين فإن مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما اللّه تعالى وإن كان قد خدمه سنة ثم مات فعندهما عليه ثلاثة أرباع قيمة نفسه وكذا لو مات العبد وترك ما لا يقضي في ماله بقيمة نفسه لمولاه عندهما كذا في السراج الوهاج، ولو قال: إن خدمتني سنة فانت حر فخدمه اقل من سنة او اعطاه مالاً عوض خدمته لم يعتق ولو قال: إن خدمتني وأولادي سنة فمات بعض أولاده لم يعتق كذا في غاية السروجي، وإذا قال لامته عند وصيته: إذا خدمت ابني وابنتي حتى استغنيا فانت حرة فإن كانا صغيرين تخدمهما حتى يدركا وإن ادرك احدهما دون الآخر تخدمهما جميعاً فإن كانا كبيرين تخدم البنت حتى تزوج والابن حتى يحصل للابن ثمن جارية وإذا زوجت الابنة وبقي الابن تخدمهما جميعاً وإن مات احدهما وهما كبيران او صغيران بطلت الوصية كذا في المحيط، وإذا قال لامته: إذا اديت إليّ الفاً فانت حرة فولدت ولداً ثم ادت لم يعتق ولدها معها وإن ادت الألف من مال مولاها عتقت لوجود الشرط وللمولى ان يرجع عليها بمثله ولو كان المولى مريضاً حين قال لها: إذا اديت إليّ الفاً فانت حرة فاكتسبت وادت ثم مات المولى من مرضه فإنها تعتق من ثلثه في القياس وفي الاستحسان تعتق من جميع ماله وإذا قال متى اديت إليّ الفاً فانت حرة فمات المولى قبل الأداء بطل هذا القول كذا في المبسوط، رجل قال لآخر: اعتق امتك هذه على الف درهم على أن تزوجنيها فاعتقها فابت ان تتزوجه فالعتق واقع من المالك ولا شيء على الآمر ولو قال: اعتق امتك عني على الف درهم

والمسألة بحالها قسم الألف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب قيمتها فعلى الآمر وما اصاب مهر المثل بطل عنه فلو زوجت نفسها منه فما اصاب قيمتها سقط في الوجه الأول وهي للمولى في الوجه الثاني وما اصاب مهر المثل كان مهراً لها في الوجهين كذا في الكافي، ولو أعتق أم ولده على أن تزوج نفسها منه فقبلت عتقت فإن أبت أن تزوج نفسها منه لا سعاية عليها ولو اعتق أمته على أن تزوج نفسها منه فابت ان تزوج نفسها منه كان عليها السعاية في قيمتها كذا في فتاوى قاضيخان، امراة قالت لعبدها: أعتقتك على الف على أن تزوجني على عشرة فقبل ذلك ثم أبى ان يتزوجها فعليه الألف فإن كانت قيمته أكثر من الألف سعى في تمام القيمة وإن قالت: أعتقتك على أن تزوجني وتمهرني الفاً فقبل ثم أبى ذلك عتق وعليه أن يسعى في قيمته ولو تزوجها على مائة ورضيت بذلك فلا سعاية عليه ولو دعاها العبد على أن يتزوجها على الف فابت المراة فلا سعاية عليه كذا في محيط السرخسي، وإذا قال لعبدين له: إذا أديتما إليّ الف درهم فانتما حران يعتبر اداؤهما ولو اداها أحدهما من عند نفسه بان قال: خمسمائة عني وخمسمائة أتبرع بها عن صاحبي لا يعتقان إلا ان يقول: خمسمائة من عندي وخمسائة بعث بها صاحبي فحينئذٍ يعتقان، ولو اداهما اجنبي لم يعتقا إلا أن يقول أؤدي الألف بعتقهما او قال: على أنهما حران فإذا قبل عتقا وكان للمؤدي ان ياخذ المال من المولى كذا في المحيط، من قال لعبديه احدكما حر بالف درهم لا يعتق واحد منهما حتى يقبلا في المجلس فإن لم يقبلا حتى قاما عن المجلس بطل وإن قبل أحدهما ولم يقبل الآخر لا يعتق فإن قبلا وقال كل واحد منهما: قبلت بخمسمائة درهم لا يعتق واحد منهما وإن قال كل واحد منهما: قبلت بالألف أو لم يقل بالألف أو قال: احدهما قبلت بالف درهم يقال للمولى: بيّن فإذا أوقع العتق على أحدهما عتق ولزمه الألف وإن مات قبل البيان انقسمت تلك الرقبة بينهما نصفين فيعتق من كل واحد نصفه بخمسمائة ويسعى في نصف قيمته كذا في شرح الطحاوي، رجل قال لعبديه: أحدكما حر بألف فقالا: قبلنا ثم قال أحدكما حر بخمسمائة فقبلا صح الإيجاب الأول وبطل الثاني وإذا صح الكلام الأول فما دام حياً يرجع في بيانه إليه فإن مات قبل البيان شاع العتق فيهما وشاع المال تبعاً لشيوع العتق فيعتق نصف كل واحد بخمسمائة ويسعى كل واحد في نصف قيمته وإن قال أحدكما حر بالف درهم فلم يقبلا حتى قال أحدكما حر بمائة دينار ثم قبلا صح الإيجابان وإذا صحا فإذا قبلا انصرف قبولهما إلى الكلامين وخير المولى إن شاء أوقع العتق عليهما بالمالين وإن شاء أوقع العتق على أحدهما بالمالين وإن مات قبل البيان عتق ثلاثة ارباع كل واحد بنصف المالين وسعى كل واحد منهما في ربع قيمته كذا في الكافي، ولو قال لعبد له بعينه أنت حر على ألف درهم فقبل أن يقبل جمع بين عبد له آخر وبينه فقال: أحدكما حر بمائة دينار فقال: قبلنا يخير المولى فإن شاء صرف اللفظين إلى المعين وعتق بالمالين جميعاً وإن شاء صرف أحد اللفظين إلى الآخر وعتق المعين بالف درهم وغير المعين بمائة دينار فإن مات قبل البيان عتق المعين كله واما غير المعين فإنه يعتق نصفه بنصف المائة هذا إذا عرف المعين من غير المعين فإن لم يعرف وقال: كل واحد منهما أنا المعين يعتق من كل واحد منهما ثلاثة أرباعه بنصف المالين وهو نصف الألف ونصف المائة الدينار ويسعى في ربع قيمته، ولو قال

لعبديه: أحدكما حر على الف والآخر على خمسمائة فإن قالا: قبلنا جميعاً او قال كل واحد منهما: قبلت انا بالمالين او قال كل واحد منهما: قبلت اكثر المالين عتقا جميعاً فيلزم كل واحد منهما خمسمائة ولو قبل احدهما باقل المالين والآخر باكثر المالين عتق الذي قبل العتق باكثر المالين فيلزمه خمسمائة كذا في البدائع، ولو قبل كل واحد باقل المالين لا يعتقان كذا في شرح الطحاوي، إن قال: احدكما حر بالف درهم والآخر بالفين فقال أحدهما: قبلت مطلقاً أو قال: قبلت بالفين عتق وإن قال: قبلت بالألف لا يعتق وإن كان المالان مختلفين جنساً بأن قال: احدكما حر بالف درهم والآخر بمائة دينار فقال أحدهما: قبلت العتق بالف درهم لا يعتق وإن قال: قبلت مطلقاً أو قال: قبلت بالإيجابين عتق ويخير العبد في التزام أيهما شاء كذا في شرح الزيادات للعتابي، ولو قال: احدكما حر بالف والآخر حر بغير شيء فإن قبلا جميعاً عتقا ولا شيء عليهما وإن قبل احدهما بالف ولم يقبل الآخر يقال للمولى: اصرف اللفظ الذي هو إعتاق بغير بدل إلى أحدهما فإن صرفه إلى غير القابل عتق غير القابل بغير شيء وعتق القابل بالف وإن صرفه إلى القابل عتق القابل بغير شيء ويعتق الآخر بالإيجاب الذي هو ببدل إذا قبل في المجلس وكذا لو لم يقبل واحد منهما حتى صرف الإيجاب الذي هو بغير بدل إلى أحدهما يعتق هو ويعتق الآخر إن قبل البدل في المجلس وإلا فلا، وإن مات المولى قبل البيان عتق القابل كله وعليه خمسمائة وعتق نصف الذي لم يقبل ويسعى في نصف قيمته كذا في البدائع، ولو قال: احدكما حر بالف والآخر بمائة دينار فقبلا عتقا ولا شيء عليهما وإن قال: احدكما حر بغير شيء أحدكما حر بالف دينار فقبلا عتق احدهما مجاناً وخيار التعيين إليه وبطل الإيجاب الثاني وكذا لو قال احدكما حر بالف فقبلا ثم قال: أحدكما حر بغير شيء صح الأول وخير فيه وبطل الثاني، وإن قال: أحدكما حرّ بالف أحدكما بغير شيء فقبلا عتقا ولا شيء عليهما لأن من عليه البدل مجهول كذا في الكافي، ولو قال لعبديه: يا ميمون أنت حر يا مبارك على الف فالمال على الأخير ولو قال: يا مبارك قد كاتبتك على الف يا ميمون كان على الأول لانه تم الكلام قبل أن يدعو بالآخر، رجل له ثلاثة أعبد فقال: أحدكم حر على مائة درهم والآخر على مائتين والآخر على ثلاثمائة فقبلوا ذلك في المائة ومات قبل البيان وكان ذلك في الصحة عتقوا وسعى كل واحد منهم في ثلثي قيمته وفي ثلث المائة ولو قبلوا ذلك في المائتين سعى كل واحد منهم في ثلثي قيمته وثلث المائتين ولو قبلوا في ثلاثمائة لا غير عتق من كل واحد ثلثه وسعى في ثلثي قيمته وفي مائة درهم ولو قال لأحد العبدين: انت حر على حصتك من الألف إذا قسمت عليك وعلى قيمة الآخر فقبل يعتق وعليه جميع قيمته عندهما وعند محمد رحمه اللّه تعالى لا يجاوز الألف كذا في محيط السرخسي، ولو قال: انت حر بعد موتي بالف فالقبول بعد موته وإذا قبل بعد موت المولى لم يعتق في الأصح إلا بإعتاق الوصي او الوارث أو القاضي عند امتناع الوارث والولاء للميت، ولو أعتقه الوارث عن كفارة الميت لا يصح عن الكفارة بل عن الميت كذا في النهر الفائق، ثم الوصي يملك عتقه تحقيقاً لا تعليقاً حتى انه لو قال: أنت حر إذا دخلت الدار فإنه لا يعتق والوارث يملك عتقه تحقيقاً وتعليقاً حتى أنه لو علقه بدخول الدار عتق بدخولها كذا في غاية البيان، ولو قال: إذا مت فانت حر على الف وكذا إذا

اديت إليّ ألفاً بعد موتي فانت حرف فادى إلى وارثه استحق الإعتاق كذا في التمرتاشي، ولو قال لعبده: حج عني حجة بعد موتي وانت حر ولا مال له سواه يحج عنه حجة وسطاً ثم يعتقه الورثة ويسعى في ثلثي قيمته فإن أوصى الميت مع هذا الرجل بثلث ماله قسم الثلث بين العبد والموصى له على أربعة ثلاثة أرباعه منها للعبد ويسعى للموصى له في ثلث ربع رقبته وللورثة في ثلثي رقبته كذا في محيط السرخسي، وإن قال لعبده ادفع إلى وصيي بعد موتي قيمة حجة يحج بها عني وانت حر انصرف إلى قيمة الحجة الوسط وإذا أدى قيمة الحجة الوسط وجب إعتاقه ولا يتوقف تنفيذ العتق على اداء الحج وإذا عتق ينظر إن كان قيمة الوسط مثل قيمته او اكثر فلا سعاية عليه ثم الوصي يحج عن الميت بثلث المؤدى من حيث يبلغ وإن كان اوصى لرجل بثلث ماله مع ذلك فثلثا قيمة الحجة للورثة والثلث يقسم بين الموصى له بالثلث وبين الحجة أرباعاً فثلاثة أرباعه للحجة وربع الثلث للموصى له فإن كان قيمة الحجة الوسط مثل ثلثي قيمة العبد صار ثلث العبد وصية للعبد ايضاً فيقسم الثلث بين العبد وبين الموصى له بالثلث والحجة ارباعاً سهم للعبد وسهم للموصى له وسهمان للحجة يحج بذلك من حيث يبلغ كذا في شرح الزيادات للعتابي، إن قال لعبده: ادفع إلى وصيي قيمة حج فإذا دفعتها إليه وحج بها عني فانت حر فهنا لا ينفذ العتق إلا بعد الحج، ولو اتى بقيمة حج وسط لا يجبر الوصي على القبول فإذا ادى وحج وجب تنفيذ العتق وإذا اعتق سعى في ثلثي قيمته للورثة قلّت قيمة الحج او كثرت ولا ياخذ الورثة شيئاً مما اداه العبد إلى الوصي ولا يستسعون العبد قبل الحج وإن أوصى مع ذلك لرجل بثلث ماله يحج الوصي بكل ما ادى العبد ثم يعتق العبد ويسعى للورثة في ثلثي قيمته ويسعى للموصى له في ربع الثلث كذا في الكافي، ولو قال لعبده: حج عني بعد موتي حجة وانت حر فمات المولى في شوال فاراد العبد ان يخرج إلى الحج فللورثة ان يمنعوه في هذه السنة بل يؤخر الحج إلى السنة القابلة فيوفي حقهم في ثلثي الخدمة ثم يحج بثلثه حتى لو مات المولى قبل وقت الذهاب للحج باربعة اشهر ومسافة الحج في الذهاب والرجوع شهران يخدم الورثة أربعة اشهر ويصرف إلى نفسه شهرين للحج ليستقيم الثلث والثلثان فإذا مات المولى في شوّال فقالت الورثة للعبد: اخرج وإلا بعناك فلم يخرج لا تبطل وصيته إلا برضاه، وإن قال المولى حج عني في هذه السنة وانت حر فمات المولى في شوّال فللورثة ان يمنعوه في هذه السنة لحقهم في ثلثي الخدمة فإذا منعوه بطلت وصيته لفوات شرط العتق وهو اداء الحج في هذه السنة ولو قال لعبده: حج عني بعد موتي بخمس سنين وانت حر فإنه يخدم الورثة إلى ان تجيء تلك السنة فإذا جاءت تلك السنة يخرج ويحج فإذا حج يجب إعتاقه ويسعى للورثة في ثلثي قيمته، وإن قال: ادّ إليّ الفاً احج بها فانت حر يتعلق العتق باداء الألف دون الحج بخلاف قوله: إذا اديت إليّ الفاً احج بها فانت حر لا يعتق ما لم يحج كذا في شرح الزيادات للعتابي، سئل الفقيه أبو جعفر عن الرجل قال لعبده: صم عني يوماً وانت حر أو قال: صل عني ركعتين وانت حر قال: عتق العبد صام او لم يصم صلى أو لم يصل كذا في الذخيرة، ولو قال لورثته: إذا أدى إليكم عبدي فلان بعد موتي كر بر فهو حر او قال فاعتقوه فاتى بالرديء وقبل الوارث لا يعتق ولو ادى الوسط لا يعتق إلا بإعتاق الورثة او الوصي او القاضي كذا في الكافي والله اعلم بالصواب.

الباب السادس في التدبير

التدبير على نوعين: مطلق ومقيد، فالمطلق: ما علق عتقه بموته من غير انضمام شيء آخر إليه كذا في الينابيع، وله الفاظ: قد يكون بصريح اللفظ مثل ان يقول: انت مدبر او دبرتك وقد يكون بلفظ التحرير والإعتاق نحو ان يقول: انت حر بعد موتي او حررتك بعد موتي او انت معتق أو عتيق بعد موتي، وقد يكون بلفظ اليمين بان يقول: إن مت فانت حر او يقول: إذا مت أو متى مت او متى ما مت او إن حدث لي حدث او متى حدث لي وكذا إذا ذكر في هذه الالفاظ مكان الموت الوفاة او الهلاك، وقد يكون بلفظ الوصية وهو ان يوصي لعبده بنفسه او برقبته أو بعتقه او بوصية يستحق من جملتها رقبته او بعضها نحو ان يقول: أوصيتك بنفسك او رقبتك او بعنقك او كل ما يعبر به عن جميع البدن وكذا لو قال: اوصيت لك بثلث مالي كذا في البدائع، ولو أوصى لعبده بسهم من ماله عتق بموته، ولو اوصى له بجزء من ماله لم يعتق كذا في السراج الوهاج، ولو قال لعبده: انت مدبر بعد موتي يصير مدبراً للحال وكذلك لو قال: أعتقتك فانت حر بعد موتي او عن دبر موتي أو انت حر في موتي او مع موتي كذا في محيط السرخسي، وحكم المطلق إذا كان حياً لا يجوز بيعه ولا هبته ولا التزوج عليه ولا التصدق به ولا رهنه وله إعتاقه وكتابته كذا في السراج الوهاج، فإن باعه وقضى القاضي بجواز بيعه نفذ قضاؤه ويكون فسخاً للتدبير حتى لو عاد إليه يوماً من الدهر بوجه من الوجوه ثم مات لا يعتق كذا في الظهيرية، وللمولى ان يستخدمه ويؤجره وإن كانت أمة وطئها وله ان يزوجها كذا في الكافي، واكسابه ومهر المدبرة وأرشها للمولى كذا في الينابيع، فإن مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله حتى لو لم يكن له مال غيره سعى في ثلثيه كذا في الكافي، وإذا كان على المولى دين مستغرق لرقبة المدبر يسعى في جميع قيمته لغرماء المولى كذا في غاية البيان، وولاء المدبر لمدبره ولا ينتقل عنه وإن عتق من جهة غيره، صورته المدبرة إذا كانت بين اثنين جاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت نسبه وغرم شريكه والولاء بينهما وكذا المدبر بين شريكين أعتقه أحدهما وهو موسر فضمن عتق ولم يتغير الولاء كذا في الإيضاح.

أما المقيد: فهو ان يعلق عتق عبده بموته موصوفاً بصفة او بموته وشرط آخر نحو ان يقول: إن مت من مرضي هذا أو من سفري هذا فانت حر ونحو ذلك مما يحتمل ان يكون موته على تلك الصفة ويحتمل ان لا يكون وكذا إذا ذكر مع موته شرطاً آخر يحتمل الوجود والعدم فهو مدبر مقيد كذا في البدائع، وحكمه إذا مات على تلك الصفة كما في المطلق وفي الحياة للمولى ان يتصرف فيه بجميع التصرفات من البيع والتمليك وغيرهما كذا في السراج الوهاج، روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى إذا قال: إن مت ودفنت أو غسلت أو كفنت فانت حر فليس بمدبر وإن مات وهو في ملكه استحب له ان يعتق من الثلث كذا في الينابيع، ومن المقيد ان يقول إن مت إلى سنة أو إلى عشر سنين كذا في الهداية، ولو وقته بوقت لا يعيش مثله إليه بان قال: إن مت إلى مائة سنة فانت حر ومثله لا يعيش إلى مائة سنة فهو مدبر مطلق عند الحسن بن زياد وهو المختار هكذا في التبيين، وإذا قال لعبده: انت حرّ يوم أموت ولم ينو النهار

كان مدبراً مطلقاً، وإن نوى النهار دون الليل كان مدبراً مقيداً كذا في الظهيرية، وإن قال انت حر قبل موتي بشهر فمضى شهر فمات يعتق بالإجماع لكن من الثلث عند ابي بكر الإسكاف وقال أبو القاسم: من جميع المال وهو قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى، قال أبو الليث: وهو الصحيح كذا في الغياثية، وإن مات قبل مضي الشهر لا يعتق كذا في شرح الطحاوي، ولو قال: انت حر بعد موتي بيوم لا يكون مدبراً وله أن يبيعه ولو مات المولى وهو في ملكه يعتق من الثلث إذا مضى يوم بعد موته ولا يعتق إلا بإعتاق الوارث كذا في فتاوى قاضيخان، ويؤمر الورثة بإعتاقه استحساناً هكذا في التهذيب، ولو قال: انت حر بعد موتي وموت فلان أو قال: بعد موت فلان وموتي فهذا لا يكون مدبراً مطلقاً في الحال فإن مات فلان أولاً والغلام في ملك المولى الآن يصير مدبراً مطلقاً وإن مات المولى قبل موت فلان لا يصير مدبراً وكان للورثة ان يبيعوه كذا في المحيط، ولو قال: انت حر الساعة بعد موتي يعتق بعد الموت كذا في الظهيرية، رجل قال لعبده: لا سبيل لاحد عليك بعد موتي قالوا: يصير مدبراً كذا في فتاوى قاضيخان، روى الحسن عن ابي يوسف رحمه اللّه تعالى لو قال: انت مدبر عن فلان فهو مدبر عن نفسه كذا في محيط السرخسي ولو قال: اوصيت برقبتك لك فقال: لا أقبل فهو مدبر وليس رده بشيء كذا في خزانة المفتين، رجل قال لعبدين له: احدكما حر بعد موتي وله وصية مائة ثم مات عتقا ولهما وصية مائة درهم بينهما ولو قال: لكل واحد منكما مائة درهم بطلت إحدى المائتين لأن أحدهما عبد فلا يصح الوصية له كذا في الظهيرية، ولو قال: إن ملكتك فأنت مدبر فملك بعضه لم يصر مدبراً كذا في العتابية، ولو قال لأمة لا يملكها: إذا اشتريتك فانت حرة بعد موتي أو قال: إن اشتريتك ومت فانت حرة فاشتراها تصير مدبرة فإن أعتقها ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فاشتراها لم تكن مدبرة حتى لو مات لا تعتق كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو قال لأمة: إن ملكتك فانت حرة بعد موتي فولدت ثم اشتراها تصير الأم مدبرة دون الولد ولو قال المولى: ولدت قبل التدبير وقالت: بل بعده فالقول للمولى مع يمينه على علمه والبينة لها ولو قال لأمتين: إن ملكتكما فانتما حرتان بعد موتي بشهرين فملك إحداهما وولدت عنده ثم ملك الاخرى عتقتا عن دبره وولد الأولى رقيق كذا في محيط السرخسي، ولو قال: أنت حر بعد كلامك فلاناً وبعد موتي فكلم فلاناً كان مدبراً وكذلك قوله: إذا كلمت فلاناً فانت حر بعد موتي فكلمه صار مدبراً كذا في البدائع، رجل قال لعبده: أنت حر بعد موتي إن لم تشرب الخمر فاقام أشهراً بعد موت المولى ولم يشرب الخمر ثم شرب الخمر قبل أن يعتق بطل عتقه فإن رفع الأمر إلى القاضي بعد موت المولى قبل ان يشرب الخمر فامضى فيه العتق ثم شرب الخمر بعد ذلك لم يرد إلى الرق كذا في الظهيرية، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الأصل: إذا قال: أنت حر بعد موتي إن شئت الساعة فشاء العبد من ساعته فهو حر من الثلث بعد موت المولى فإن نوى بالمشيئة بعد الموت فليس للعبد مشيئة حتى يموت المولى فإن مات فشاء عند موته عتق من الثلث بغير تدبير كذا في الينابيع، وكان الشيخ ابو بكر الرازي يقول: الصحيح أنه لا يعتق إلا بإعتاق من الورثة أو الوصي وبه جزم الحاكم في مختصره كذا في النهر الفائق، ثم في ظاهر الجواب تعتبر المشيئة بعد موت المولى في المجلس كذا في غاية

السروجي، ولو قال لعبده: انت حر إن شئت بعد موتي فمات المولى وقام العبد من مجلسه الذي علم فيه بموت المولى أو اخذ في عمل آخر فإن ذلك لا يبطل شيئاً مما جعله إليه كذا في البدائع، وإذا قال لغيره: دبر عبدي فاعتقه المامور لا يصح وإذا جعل الرجل أمر عبده إلى صبي فقال: دبره إن شئت فدبره فهو جائز سواء كان الصبي يعقل أو لا يعقل كذا في المحيط، قال لرجلين: دبرا عبدي فدبره أحدهما جاز ولو جعل امره في التدبير إليهما بأن قال جعلت امره إليكما في التدبير فدبره أحدهما لا يجوز كذا في فتح القدير، رجل قال في مرضه: أعتقوا عني فلاناً بعد موتي إن شاء اللّه تعالى أو قال: هو حر بعد موتي إن شاء اللّه تعالى في الاستحسان يصح الاستثناء في قوله هو حر إن شاء اللّه ولا يصح في الأمر بالإعتاق كذا في فتاوى قاضيخان، ذكر في الزيادات ومن دبر عبده على الف فقبل فهو مدبر ولا شيء عليه كذا في محيط السرخسي، عبد بين رجلين دبر أحدهما فعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى يقتصر التدبير على نصيب المدبر وللشريك الساكت في نصيبه خيارات خمسة إن كان المدبر موسراً إن شاء دبر نصيبه كما دبر وكان مدبراً بينهما فإذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث ويسعى في نصف قيمته للثاني إلا إذا مات الآخر قبل اخذ السعاية بطلت السعاية وإن شاء أعتق فإذا اعتق صح عتقه وللمدبر ان يرجع على المعتق بنصف القيمة مدبراً والولاء بينهما وللمعتق ان يرجع على العبد بما ضمن وإن شاء المدبر اعتق وإن شاء استسعى العبد وإن شاء استسعاه فيعتق إذا أدى ذلك النصف وللمدبر ان يرجع على العبد فيستسعيه فإذا أدى عتق كله وإن مات المدبر قبل أن يأخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث ماله وإن شاء تركه كذلك فإذا مات يكون نصيبه موروثاً عنه للورثة فيكون الخيار للورثة في العتق والسعاية ونحوه، وإن مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث ولغير المدبر ان يستسعى العبد في نصف قيمته والولاء بينهما، وإن شاء ضمن المدبر قيمة نصيبه إذا كان موسراً فالولاء كله للمدبر، وللمدبر ان يرجع بما ضمن على العبد وإن لم يرجع حتى مات عتق نصيبه من ثلث المال وسعى للنصف الآخر كاملاً للورثة، وخيارات أربعة إن كان المدبر معسراً وليس له حق تضمين المدبر كذا في التتارخانية، عبد بين شريكين دبراه معاً فقال كل واحد: قد دبرتك أو قال كل واحد: نصيبي منك مدبر أو قال كل واحد: إذا مت فانت حر او قال كل واحد: إذا مت فانت حر بعد موتي أو قال كل واحد: انت حر بعد موتي وخرج الكلام منهما معاً صار مدبراً لهما كذا في شرح الطحاوي، فإذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث والآخر بالخيار إن شاء أعتق وإن شاء كاتب وإن شاء استسعى وليس له أن يتركه على حاله فإذا مات الباقي منهما قبل أخذ السعاية بطلت السعاية وعتق إن كان يخرج من الثلث وإن قالا: إذا متنا فانت حر أو أنت حر بعد موتنا وخرج كلامهما معاً لا يصير مدبراً إلا إذا مات احدهما يصير نصيب الباقي منهما مدبراً وصار نصيب الميت ميراثاً لورثته ولهم الخيارات إن شاؤوا أعتقوا وإن شاؤوا دبروا وإن شاؤوا كاتبوا وإن شاؤوا استسعوا وإن شاؤوا ضمنوا الشريك إن كان موسراً وإذا مات الآخر عتق نصيبه من الثلث، مدبرة بين رجلين جاءت بولد ولم يدعه أحدهما فهو مدبر بينهما كأمه فإن ادعاه احدهما ففي الاستحسان يثبت نسبه وصار نصف الجارية ام ولد له ونصفها مدبراً على حالها للشريك ويغرم

المدعي نصف العقر لشريكه ونصف قيمة الولد مدبراً ولا يضمن نصف قيمة الأم فإن مات المدعي أولاً عتق نصيبه بغير شيء ولا يضمن للساكت شيئاً وتسعى في نصيب الآخر في قولهم جميعاً فإن مات الآخر قبل أن يأخذ السعاية عتق كلها إن خرجت من ثلث ماله وبطلت السعاية عنها في قياس قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وإن مات الذي لم يدع أولاً عتق نصيبه من الثلث ولا تسعى في نصيب الآخر في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في البدائع، ولو لم يمت واحد منهما حتى ولدت ولداً آخر فادعاه الثاني ثبت النسب استحساناً ولا يضمن لشريكه شيئاً من الولد عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى لأنه ولد للشريك وولد أم الولد لا قيمة له عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى خلافاً لهما ويضمن نصف العقر وإن ادّعى الأول الثاني أيضاً يضمن نصف قيمته مدبراً وعليه نصف العقر بالوطء الثاني كذا في محيط السرخسي، المدبرة بين رجلين إن جاءت بولد ادعياه جميعاً معاً يثبت نسبه منهما جميعاً وصارت الجارية أم ولد لهما جميعاً ويبطل التدبير كذا في البدائع، رجل كتب في كتاب الوصية أن عبده فلاناً حر بعد موته ولم يسمع منه أحد ثم مات وجحدت الورثة لما وجد في كتاب الوصية فهو مملوك لأنهم انكروا إعتاقه وإن ادعى العبد علم الورثة فالقول قول الورثة مع أيمانهم على علمهم كذا في الفتاوى الكبرى، إذا دبر الرجل ما في بطن جاريته فهو جائز فإن ولدت بعد ذلك لأقل من ستة أشهر فهو مدبر، وإن ولدت لأكثر من ذلك لا يكون مدبراً كذا في الظهيرية، دبر ما في بطن امته لا يبيعها ولا يهبها ولا يمهرها حتى تضع حملها كذا في محيط السرخسي، ولو ولدت ولدين احدهما لأقل من ستة أشهر والثاني لأكثر منها بيوم فهما مدبران كذا في الينابيع، ولو دبر ما في بطن أمته ثم كاتب الأمة يجوز فإن وضعت بعد هذا القول ولداً لأقل من ستة أشهر فهو مدبر مقصود بالتدبير من جهة المولى ومكاتب تبعاً للأم فإن ادت الأم بدل الكتابة إلى المولى عتقا بالكتابة وإن لم تؤد حتى مات المولى عتق الولد بالتدبير وتبقى الأم مكاتبة على حالها وإن لم يمت المولى لكن ماتت الأم سعى الولد فيما على الأم على نجوم الأم فإن مات المولى بعد ذلك فإن كان الولد يخرج من ثلث ماله يعتق بحكم التدبير وتبقى الأم مكاتبة على حالها وإن لم يمت المولى لكن ماتت الأم سعى الولد فيما على الأم على نجوم الأم فإن مات المولى بعد ذلك فإن كان الولد يخرج من ثلث ماله يعتق بحكم التدبير ويبرأعن بدل الكتابة وإن كان لا يخرج من ثلث ماله يعتق بقدر ما يخرج من ثلث ماله بغير سعاية بجهة التدبير ويلزم السعاية في الباقي من رقبته بجهة التدبير وبعد هذا يخير إن شاء مضى في الكتابة وإن شاء مضى في السعاية بجهة التدبير وإن كان بدل الكتابة أكثر وهذا قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى، وإذا كانت الأمة بين اثنين دبر أحدهما ما في بطنها فهو جائز فإن ولدت بعد هذا لأقل من ستة أشهر صار نصيبه مدبراً عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى ويكون للساكت في نصيبه خيارات خمسة إن كان المدبر موسراً إن جاءت بالولد لأكثر من ستة أشهر لا يصير نصيبه مدبراً وإذا كانت الأمة بين اثنين قال أحدهما: ما في بطنك حر بعد موتي وقال الآخر للأمة: أنت حرة بعد موتي فولدت بعد هذه المقالة لأقل من ستة أشهر فالولد كله يصير مدبراً بينهما ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه في الولد وأما في الأم فللذي لم يدبر الأم في نصيبه خيارات خمسة عند أبي حنيفة

رحمه الله تعالى إن كان المدبر موسراً وإن ولدت لاكثر من ستة أشهر من وقت هذه المقالة فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يصير نصف الجارية مدبراً للذي دبرها ويصير نصف الولد مدبراً تبعاً للجارية فإن اختار الساكت بعد ذلك تضمين المدبر قيمة نصيبه من الجارية فلا ضمان له على المدبر بسبب الولد وإن اختار الساكت استسعاء الجارية في نصف قيمتها ليس له ان يستسعي الولد بعد ذلك وإن صار نصف الولد مدبراً لانه صار مدبراً تبعاً وإذا كان تبعاً في التدبير يكون تبعاً في السعاية ايضاً كذا في المحيط، ولو ان جارية بين رجلين وهي حامل فدبر احدهما ما في بطنها واعتق الآخر الام فالذي دبر له ان يضمن المعتق نصف قيمة الأم وليس للمدبر تضمين الحمل كذا في الينابيع، تدبير الصبي عبده لا يصح ويستوي فيه التنجيز والتعليق ببلوغه حتى إذا قال الصبي لعبده: إذا ادركت فانت حر بعد موتي لا يصح وكذلك المجنون والمعتوه الغالب لا يصح تدبيرهما ويصح تدبير السكران وكذلك المكره على التدبير إذا دبر يصح تدبيره والمكاتب إذا دبر مملوكاً من كسبه لا يصح وكذا العبد المأذون له في التجارة إذا دبر لا يصح تدبيره كذا في المحيط، رجل دبر عبده ثم ذهب عقله فالتدبير على حاله بخلاف ما إذا اوصى برقبته لإنسان ثم جنّ ثم مات حيث تبطل الوصية كذا في خزانة المفتين، دبر الذمي عبده ثم أسلم يعتق بالسعاية فإن مات المولى قبل الفراغ من السعاية عتق وبطلت السعاية فلو صالحه المولى من غير حكم على اكثر من قيمته وعجز ينتقض الصلح في حق الفضل ويسعى في مقدار قيمته، حربي دخل دارنا بأمان فدبر عبده ثم أسر الحربي يعتق المدبر ولو دبر عبده في دار الحرب وخرج إلينا فأسلم العبد يجبر على بيعه، ارتدّ العبد المدبر ولحق بدار الحرب او اسره اهل الحرب ثم اخذه المسلمون فأسلم ردّ على مولاه ويكون مدبراً كذا في محيط السرخسي، من قال لعبده: انت حر او مدبر فإنه يؤمر بالبيان فإن قال: عنيت به الحرية يعتق وإن قال: عنيت التدبير صار مدبراً وإن مات قبل البيان والقول في الصحة فإنه يعتق نصفه مجاناً من جميع المال ونصفه بالتدبير إن خرج عتق وإن لم يكن له مال غيره عتق النصف مجاناً ويسعى في ثلثي النصف وهو ثلث الكل، ولو كانا عبدين فقال: أحدكما مدبر او حر ومات قبل البيان ولا مال له غيرهما والقول في الصحة عتق ربع كل واحد منهما مجاناً من جميع المال وربع كل واحد بالتدبير من الثلث ويسعى كل واحد في نصف قيمته على كل حال، ولو قال: انتما حران أو مدبران والمسالة بحالها عتق نصف كل واحد بالعتق البات ونصف كل واحد بالتدبير هذا إذا كان القول في الصحة وإن كان القول في المرض يعتبر ذلك من الثلث كذا في شرح الطحاوي، ولو قال في صحته لعبده ومدبره: أحدكما مدبر والآخر حر ولا مال له غيرهما ومات قبل البيان عتق القن من كل المال والمدبر من الثلث ولو عكس فقال: أحدكما حر والآخر مدبر فكذلك عند ابي يوسف رحمه الله تعالى لانه إخبار تقدّم او تاخر وعند محمد رحمه الله تعالى يعتق نصف كل واحد من كل المال والنصف بالتدبير من الثلث، وكذا لو قال: أحدكما حر والآخر مدبر يعتق القن والمدبر مدبر بحاله وهذا قولهم كذا في الكافي، ولو قال لمدبرين له: أحدكما حر فخرج من عنده فرد من هذين المدبرين ودخل عليه عبد فقال للمدبر الثابت وللعبد الداخل أحدكما مدبر عتق المدبر الذي خرج بعد قوله: أحدكما حر والعبد الداخل على حاله لا يعتق

شيء منه وبقي المدبر الثابت مدبراً، وإن قال لمدبرين ولقنّ له في صحته: احدكم مدبر واحد الباقيين حر ومات قبل البيان كان للقن نصف العتق البات فيعتق من العبد نصفه ويسعى في النصف الباقي ونصف العتق بين المدبرين فيعتق من كل واحد منهما ربعه من جميع المال بالعتق البات وثلاثة الأرباع من الثلث بالتدبير وكذا لو عكس المسالة بان قدّم الحرية وقال احدكم حر وأحد الآخرين مدبر يكون نصف العتق البات للقن ونصفه للمدبر لكل واحد الربع وهي رواية الزيادات، وذكر الإمام قاضيخان الصحيح ما ذكره في الزيادات كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير، ولو قال أحدكم مدبر والباقيان حران عتق القن ونصف كل مدبر بالإعتاق ولو قدّم العتق فقال: أحدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث كل واحد بالإعتاق، ولو قال لمدبر وقنين: أحدكم مدبر والباقيان حران عتق القنان من كل المال والأول خبر، ولو قال: أحدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث كل واحد بالإعتاق وثلثا كل واحد منهم من الثلث بالتدبير وكذا لو كانوا عبيداً فقال: احدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث كل واحد من كل المال والباقي بالتدبير ولو عكس فقال أحدكم مدبر والباقيان حران عتق من كل واحد ثلثاه من كل المال وما بقي من الثلث كذا في الكافي، ولو قال لثلاثة اعبد: احدهم مدبر اثنان منكم حران أو مدبران ومات قبل البيان وكان القول منه في حالة الصحة عتق من كل واحد ثلثه بالإيجاب البات وبقي ثلثا المدبر مدبراً كما كان وصار ربع كل واحد من العبدين مدبراً أيضاً بالتدبير فإن كان له مال يخرج رقبة وسدس من الثلث عتق المدبر المعروف كله وعتق من كل واحد من العبدين ثلاثة أسداس ونصف سدس الثلث بالعتق البات، والربع بالتدبير وإن لم يكن له مال قسم الثلث على قدر سهامهم وحق المدبر المعروف في الثلثين وحق العبدين في النصف وأقل حساب له ثلث ونصف ستة وحق المدبر المعروف في أربعة وحق العبدين في ثلاثة فبلغ سهام الوصية سبعة وهو ثلث المال والكل أحد وعشرون وصار ثلثا كل عبد سبعة لان الباقي بعد العتق البات من كل عبد ثلثاه وإذا صار ثلثا العبد سبعة فكان العبد التام عشرة ونصفاً فانكسر فضعفناه فصار كل عبد أحداً وعشرين فنقول: عتق من المدبر المعروف بالإيجاب البات الثلث سبعة وعتق منه بالتدبير بعد التضعيف ثمانية ويسعى في ستة وهو قدر سبعيه وعتق من كل واحد من العبدين بالعتق البات الثلث سبعة وبالتدبير بعد التضعيف من كل واحد ثلاثة ويسعى كل واحد في أحد عشر وهو قدر ثلاثة اسباعه وثلثي سبعه فبلغ سهام الوصايا اربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام التخريج، فإن مات المولى قبل البيان ثم مات واحد من العبيد ينظر إن مات المدبر المعروف صار مستوفياً وصيته ثمانية وتوى ما عليه من السعاية ستة فيكن التوى على الورثة وعلى الموصى لهم على الشركة وإنما يكون هكذا أن لو قسم الباقي على السهام التي كانت قبل التوى فنقول حق الورثة في ثمانية وعشرين وحق العبدين في ستة فجملته أربعة وثلاثون فصار ثلثا كل رقبة من العبدين الباقيين سبعة عشر عتق من كل واحد بالتدبير ثلاثة ويسعى كل واحد في أربعة عشر وقد صار المدبر المعروف مستوفياً وصيته ثمانية فبلغ سهام الوصايا اربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام الثلث والثلثان فإن لم يمت المدبر ولكن مات احد العبدين صار مستوفياً وصيته ثلاثة وتوى ما عليه من السعاية فيكون التوى

على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر حق الورثة ثمانية وعشرين وعلى قدر حق المدبر ثمانية وعلى قدر حق العبد الباقي ثلاثة فيكون جملة السهام تسعة وثلاثين فصار ثلثا كل رقبة من المدبر والعبد الباقي تسعة عشر ونصفاً عتق من المدبر ثمانية ويسعى في أحد عشر ونصف وعتق من العبد الباقي ثلاثة ويسعى في ستة عشر ونصف والعبد صار مستوفياً وصيته ثلاثة فبلغ سهام الوصايا أربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام التخريج فإن مات العبدان وبقي المدبر صارا مستوفيين وصيتهما ستة وتوى ما عليهما من السعاية فيكون التوى على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر سهام الورثة ثمانية وعشرين وعلى قدر حق المدبر ثمانية فتكون الجملة ستة وثلاثين فصار ثلثا رقبة المدبر ستة وثلاثين عتق منه ثمانية ويسعى في ثمانية وعشرين والعبدان الميتان صارا مستوفيين وصيتهما ستة فبلغ سهام الوصايا أربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام التخريج فإن لم يمت المولى حتى مات أحد العبيد ثم مات المولى بعده فنقول إذا مات المدبر قبل موت المولى زالت مزاحمته في العتق البات وبقي العتق البات بين العبدين فإذا مات المولى شاع فيهما وعتق من كل واحد نصفه بالإيجاب البات وصار ربع كل واحد مدبراً بالتدبير فإن كان له مال يخرج نصف الرقبة من الثلث عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه النصف بالعتق البات والربع بالتدبير ويسعى كل واحد في ربع قيمته وإن لم يكن له مال قسم الثلث بينهما نصفين وماله عند الموت رقبة واحدة فثلثه ثلث الرقبة بينهما عتق من كل واحد ثلثاه النصف بالعتق البات والسدس بالتدبير ويسعى كل واحد في ثلث قيمته وإن لم يمت المدبر ولكن مات أحد العبدين ثم مات المولى زالت مزاحمته وصار العتق البات بين العبد الباقي وبين المدبر عتق من كل واحد نصفه بالعتق البات وصار نصف كل واحد منهما مدبراً وإن كان له مال يخرج رقبة واحدة من الثلث عتقا وإن لم يكن قسم الثلث بينهما نصفين عتق من كل واحد ثلثاه ويسعى كل واحد في ثلث قيمته على ما مرّ، وإن قال اثنان منكم حران أو مدبران وكان القول في المرض فهنا يعتبر كلاهما من الثلث وقسم الثلث على قدر سهامهم فحق المدبر المعروف في جميع الرقبة وذلك ستة وحق العبدين بحكم التدبير في النصف ثلاثة وبحكم العتق البات في الثلثين أربعة فبلغ سهام وصية العبدين سبعة وسهام وصية المدبر ستة فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر فهو ثلث المال والكل تسعة وثلاثون وصار كل عبد ثلاثة عشر فنقول عتق من المدبر ستة ويسعى في سبعة وعتق من العبدين سبعة من كل واحد ثلاثة ونصف ويسعى كل واحد في تسعة ونصف فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج، وإن مات المدبر بعد موت المولى توى ما عليه من السعاية فيكون التوى على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر سهام العبدين سبعة وعلى قدر سهام الورثة ستة وعشرين فتكون الجملة ثلاثة وثلاثين وصار كل عبد ستة عشر ونصفاً عتق من كل واحد ثلاثة ونصف ويسعى كل واحد في ثلاثة عشر وقد صار المدبر مستوفياً وصيته ستة فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج، فإن مات أحد العبدين توى ما عليه من السعاية والتوى على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر حق الورثة ستة وعشرين وعلى حق العبد الباقي ثلاثة ونصف وحق المدبر ستة فتكون الجملة خمسة وثلاثين ونصفاً فصار كل

عبد سبعة عشر وثلاثة ارباع سهم عتق من المدبر ستة ويسعى في أحد عشر وثلاثة أرباع سهم وعتق من العبد الباقي ثلاثة ونصف ويسعى في اربعة عشر وربع سهم وقد صار العبد الميت مستوفياً وصيته ثلاثة ونصفاً فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج، وإن مات العبدان وبقي المدبر توى ما عليهما من السعاية فيقسم الباقي على قدر سهام الورثة ستة وعشرين وعلى سهام المدبر ستة فتكون الجملة اثنين وثلاثين عتق من المدبر ستة ويسعى في ستة وعشرين والعبدان الميتان صارا مستوفيين وصيتهما سبعة فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج فإن مات المدبر مع أحد العبدين توى ما عليهما من السعاية فيقسم الباقي على قدر حق الورثة ستة وعشرين وعلى قدر حق العبد الباقي ثلاثة ونصف فتكون الجملة تسعة وعشرين ونصفاً عتق منه ثلاثة ونصف ويسعى في ستة وعشرين والمدبر والعبد الميت استوفيا وصيتهما تسعة ونصفاً فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج، فإن مات المدبر قبل موت المولى زالت مزاحمته في الإيجاب البات وصار عتق رقبة ونصف بين العبدين فإن كان له مال يخرج رقبة ونصف عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه ويسعى في ربعه وإن لم يكن له مال آخر صار ثلث المال وهو ثلثا رقبة بينهما يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى كل واحد في ثلثيه فإن مات أحد العبدين قبل موت المولى زالت مزاحمته وبقي الإيجاب البات بين العبد الباقي وبين المدبر لكل واحد النصف وصار نصف العبد الباقي مدبراً أيضاً فإن كان له مال يخرجان من الثلث عتقا بغير شيء وإن لم يكن له مال كان ثلث المال وهو ثلثا رقبة بينهما على ما ذكرنا وإن قال في صحته: انتم احرار او انتم مدبرون ومات قبل البيان فقوله أنتم أحرار صحيح في حق الكل وقوله او انتم مدبرون وقع لغواً في حق المدبر المعروف وصحيحاً في حق العبدين كانه قال: او هذان العبدان مدبران فثبت بالإيجاب البات عتق رقبة ونصف بينهم لكل واحد نصف ويثبت بالإيجاب الثاني تدبير رقبه بين العبدين صار نصف كل واحد مدبراً ونصف المدبر المعروف مدبر فإن كان له مال يخرج رقبة ونصف من الثلث عتقوا وإن لم يكن قسم ثلث ماله وماله عند الموت رقبة ونصف فثلثه وهو نصف رقبة بينهم لكل واحد السدس عتق من كل واحد ثلثاه النصف بالإيجاب البات والسدس بالتدبير ويسعى كل واحد في ثلثه وإن كان الإيجاب في المرض عتقوا من الثلث على نحو ما ذكرنا، وكذلك إذا قال: كل واحد منكم حر او انتم مدبرون فهو بمنزلة قوله انتم احرار أو انتم مدبرون، وكذلك إذا قال: انتم احرار او هذا وهذا وهذا مدبرون فهو كقوله: أو انتم مدبرون وإن لم يكن فيهم مدبر فقال: انتم أحرار أو هذا وهذا وهذا مدبرون صح الإيجابان فيثبت نصف ما يقتضيه كل كلام فعتق نصف كل واحد بالإيجاب البات وصار نصف كل واحد مدبراً أيضاً بالتدبير والتدبير يعتبر من الثلث وإن كان الإيجاب في المرض عتقوا من الثلث على نحو ما ذكرنا وإن كان فيهم مدبر فقال: انتم أحرار او احدكم مدبر فهو باطل لأن قوله: احدكم مدبر وقع لغواً بقي الكلام الآخر إيجاباً في حال دون حال فلا يكون إعتاقاً بالشك، وإن قال: كل واحد منكم حرّ او مدبر فالكلامان بطلا في حق المدبر وصحا في العبدين لأنه افرد كل واحد في الإيجاب كانه قال: لكل واحد انت حر او مدبر

فيبطل في حق المدبر ويصح في العبدين فثبت نصف ما يقتضيه كل كلام فيعتق من كل واحد من العبدين نصفه بالإيجاب البات وصار نصف كل واحد مدبراً بالتدبير والتدبير يعتبر من الثلث وإن كان القول في المرض عتقوا من الثلث على ما مر وإن قال: انتم احرار او هذا مدبر للمدبر المعروف وهذا وهذا ومات قبل البيان صاروا مدبرين لان الملتزم احد الإيجابين وقد قام دلالة اختياره التدبير وهو عطف الثاني والثالث على التدبير لان العطف يقتضي المشاركة بين المعطوف والمعطوف عليه في الوصف المذكور ولا يثبت المشاركة في صفة التدبير إلا على اعتبار اختياره إيجاب التدبير في المعطوف عليه وإن لم يكن فيهم مدبر فقال: انتم أحرار أو هذا مدبر وهذا وهذا صاروا مدبرين، وكذلك لو قال: أنتم أحرار أو هذا مدبر وهذا بطل الإيجاب الأول وصار العبد الذي تناوله التدبير والذي عطف عليه مدبرين وبقي الثالث قناً لما ذكرنا، ولو قال: أنتم أحرار وهذان مدبران وليس فيهم مدبر صح الإيجابان فثبت بالإيجاب الأول عتق رقبة ونصف بينهم ويثبت بالإيجاب الثاني تدبير رقبة بين اللذين اضاف التدبير إليهما وانه يعتبر من الثلث كذا في شرح الزيادات للعتابي، ولو قال لعبيده أنتم أحرار أو هذا وهذان مدبران ثبت ثلث كل إيجاب عند عامة المشايخ رحمهم اللّه تعالى فثبت بالكلام الأول عتق رقبة بين الكل وبالكلام الثاني ثلث العتق للمفرد فصار له ثلثا رقبة وبالكلام الثالث تدبير ثلثي رقبة للآخرين فصار ثلث كل واحد مدبراً أيضاً كذا في الكافي، فإن كان له مال يخرج ثلثا رقبة من الثلث عتق من كل واحد ثلثان ويسعى في ثلثه وإن لم يكن صار ثلث ماله عند الموت بينهما نصفين وماله عند الموت رقبة وثلثا رقبة فثلثه خمسة أتساع رقبة بينهم لكل واحد تسعان ونصف فعتق من كل واحد منهما بالعتق البات ثلاثة أتساع وبالتدبير تسعان ونصف ويسعى كل واحد منهما في ثلاثة أتساع ونصف وسعاية المفرد في ثلثه فبلغ سهام الوصايا خمسة وسهام السعاية عشرة واستقام التخريج كذا في شرح الزيادات للعتابي واللّه أعلم بالصواب.

الباب السابع في الاستيلاد

إذا ولدت الأمة من مولاها فقد صارت أم ولد له سواء كان الولد حياً أو ميتاً أو سقطا قد استبان خلقه أو بعض خلقه إذا أقرّ به فهو بمنزلة الولد الحي الكامل الخلق في كون الأمة أم ولد له وأمّاً إذا لم يستبن شيء من خلقه بان ألقت مضغة أو علقة أو قطعه فادعاه المولى فإنها لا تكون أم ولد له كذا في السراج الوهاج، ولا يجوز بيع أم الولد وكذلك كل تصرف يوجب بطلان حق الحرية الثابت بالاستيلاد لا يجوز كالهبة والصدقة والوصية والرهن وما لا يوجب بطلان هذا الحق فهو جائز كالإجارة والاستخدام والاستكساب والاستغلال والاستمتاع والوطء والأجرة والكسب والغلة والعقر والمهر للمولى كذا في البدائع، ولو قضى القاضي بجواز بيعها لا ينفذ قضاؤه بل يتوقف على قضاء قاض آخر إمضاء وإبطالاً كذا في الذخيرة، وللمولى ان يزوّجها ولا ينبغي ان يزوّجها حتى يستبرئها بحيضة كذا في البدائع، وإن زوجها قبل الاستبراء فولدت لأقل من ستة أشهر فهو من المولى والنكاح فاسد وإن ولدت لأكثر من ستة أشهر فالنسب ثابت من الزوج فإن ادعاه المولى عتق بإقراره ونسبه ثابت من الزوج كذا في المبسوط، وإن زوّجها

فجاءت بولد فهو في حكم أمه لا يجوز للسيد بيعه ولا هبته ولا رهنه ولا يسعى لأحد ويعتق بموته من كل المال وله استخدامه وإجارته إلا انه إذا كان جارية لا يستمتع بها وهذه إجماعية فإن كان النكاح فاسداً فإنه يلحق بالصحيح في حق الأحكام كذا في فتح القدير، زوّج أمته من عبده فولدت فادّعى المولى لا يثبت النسب إلا من العبد ويعتق بإقراره بالحرية وتصير الجارية ام ولد وإذا مات مولى أم الولد عتقت سواء زوجها مولاها من رجل أو لم يزوجها لكن عتقها يعتبر من جميع المال سواء خرجت من الثلث أو لم تخرج ولم تلزم السعاية عليها لا لغريم ولا لوارث كذا في غاية البيان، ويستوي فيه الموت الحقيقي والحكمي بالردّة واللحوق بدار الحرب وكذا الحربي المستأمن إذا اشترى جارية في دار الإسلام واستولدها ثم رجع إلى دار الحرب فاسترق الحربي عتقت الجارية كذا في البدائع، وإذا عتقت بموته يكون ما في يدها من المال للمولى إلا إذا أوصى لها به كذا في البحر الرائق ناقلاً عن فتاوى قاضيخان، عتق ام الولد يتكرر بتكرر الملك كعتق المحارم، وتفصيله أم الولد إذا أعتقها مولاها وارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت واشترى المولى فإنها تعود ام ولد، وكذا لو ملك ذات رحم محرم وعتقت عليه ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فاشتراها عتقت وكذلك ثانياً وثالثاً وكذلك أم الولد كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا أسلمت أم ولد النصراني فعرض الإسلام على مولاها فابى فإنها يخرجها القاضي عن ولايته بان يقدّر قيمتها فينجمها عليها وتصير مكاتبة إلا انها لا ترد إلى الرق ولو عجزت نفسها فإن أسلم عند العرض فهي على حالها بالاتفاق بخلاف ما لو اسلم بعدها وإذا مات مولاها النصراني عتقت وسقطت عنها السعاية كذا في فتح القدير، وإذا قضى القاضي عليها بالقيمة ثم ماتت ولها ولد ولدته في السعاية سعى الولد فيما عليها كذا في محيط السرخسي، الجارية إذا ولدت ولداً من غير المولى بنكاح أو وطء بشبهة ثم ملكها يثبت نسب ولدها منه وتصير ام ولد له كذا في فتاوى قاضيخان، ثم عندنا تصير أم ولد له من وقت ملكها لا من وقت العلوق كذا في النهر الفائق، ولو استولدها بملك اليمين فاستحقت ثم ملكها تصير أم ولد له عندنا كذا في الكافي، وإذا استولدها بالزنا ثم ملكها في الاستحسان لا تصير ام ولد له وهو قول علمائنا الثلاثة كذا في الذخيرة، ويعتق الولد ويجوز له بيع الام هكذا في الاختيار شرح المختار، ولو قال تزوجت بهذه الجارية وولدت مني ولا يعلم ذلك إلا بقوله وأنكر ذلك المولى الذي هي له فإذا ملكها الذي اقر بهذا فإنها تصير ام ولد له عند علمائنا الثلاثة وإذا اقر في صحته أن أمته قد ولدت منه فإنها تصير ام ولد له عند علمائنا الثلاثة ويكون عتقها من جميع المال سواء كان معها ولد او لم يكن كذا في الذخيرة، ولو قال لأمته في مرضه: ولدت مني فإن كان هناك ولد أو حبل تعتق من جميع المال وإلا فمن الثلث كذا في محيط السرخسي، جارية حبلى اقرّ مولاها ان حملها منه فإنها تكون ام ولد له، وكذلك إذا قال: إن كانت حبلى فهو مني فولدت ولداً أو أسقطت سقطاً استبان خلقه أو بعض خلقه واقر بها فإنها تصير ام ولد له إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر فإذا أنكر المولى الولادة فشهدت عليها امراة جاز ذلك وثبت النسب وتصير الجارية ام ولد له كذا في الظهيرية، فإن جاءت به لستة أشهر فصاعداً لم يلزمه ولم تصر الجارية ام ولد له كذا في البدائع، ولو قال حمل هذه الجارية مني أو قال ما في بطنها

من ولد فهو مني ثم قال بعد ذلك: كان ريحاً ولم يكن ولداً فصدّقته الأمة في ذلك أو كذبته كانت أم ولد له، ولو قال: ما في بطنها مني ولم يقل من حمل أو ولد ثم قال: كان ريحاً فصدقته الأمة لم تكن أم ولد له كذا في فتاوى قضايخان، وإن كذبته وادّعت أنه كان حملاً وقد أسقطت سقطاً مستبين الخلق فالقول قولها وهي أم ولد له كذا في محيط السرخسي، رجل أقر ان أمته حبلى منه ثم جاءت بولد لأكثر من سنتين وشهدت امرأة على الولادة وقالت الأمة: هذا الولد ذلك الحبل وجحد المولى ان يكون هذا ذلك الحبل فالأمة أم ولده ولا يثبت نسبه منه وإن اقر المولى أنه ذلك الحبل وانه منه وقد جاءت بعد ذلك بعشر سنين فهو ابنه وقوله من ذلك الحبل باطل ولو شهد عليه شاهدان في أمته فشهد احدهما انه قال: قد ولدت مني وشهد الآخر انه قال: هي حبلى مني فهي أم ولد له فقد اجمعا عليه وكذلك لو شهد احدهما انه اقر انها ولدت غلاماً وشهد الآخر انها ولدت جارية كذا في المحيط، رجل قال لجاريته: إن كان في بطنك غلام فهو مني وإن كان جارية فليس مني ثبت نسب الولد منه غلاماً كان أو جارية ولو قال: إن كان في بطنك ولد فهو مني إلى سنتين فولدت لأقل من ستة أشهر ثبت نسب الولد منه وإن ولدت لأكثر من ستة اشهر لا يثبت والتوقيت باطل كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا اشترى أمة لها ثلاثة أولاد فادعى أحدهم فإن كانوا ولدوا في بطن واحد ثبت نسبهم جميعاً منه وإن كانوا في بطون مختلفة لم يثبت إلا نسب الذي ادعاه والباقيان رقيقان ويبيعهما إن شاء ولو ولدوا في ملكه بان ولدت أمة رجل ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فإن ادّعى الأصغر فإنه يثبت نسب الأصغر منه وله أن يبيع الآخرين بالاتفاق وإن ادّعى الأكبر يثبت نسب الأكبر منه والأوسط والأصغر بمنزلة الأم ليس له ان يبيعهما ولا يثبت نسبهما منه كذا في المبسوط، رجل له جارية وطئها ويعزل عنها فغابت زماناً ثم عادت وولدت لستة أشهر منذ غابت قالوا: إن ذهبت إلى من كان متهماً بها وكان اكبر رأيه انها فجرت فهو في سعة من نفي الولد وإن لم يظهر منها فجور وأكبر رأيه انها عفيفة لا ينبغي له ان ينفي هذا الولد وينبغي أن يشهد أنها أم ولد له كيلا يسترق ولده بعد موته كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا وطئ أمته ولم يعزل عنها وحصنها فجاءت بولد لم يحل له فيما بينه وبين اللّه تعالى أن يبيعه ويجب ان يعترف به وإن عزل عنها ولم يحصنها جاز له ان ينفيه عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في السراج الوهاج، وإن صارت أم الولد محرّمة على المولى على التأبيد بأن وطئها ابن المولى أو أبوه او وطئ المولى امها أو ابنتها فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر لم يثبت نسب الولد الذي أتت به بعد التحريم من غير دعوته وإن ادّعى يثبت النسب لان الحرمة لا تزيل الملك كذا في البدائع، ولو ان أمة غرّت رجلاً من نفسها فزعمت انها حرّة فتزوجها وولدت له ولداً ثم استحقها رجل فإنه يقضى له بها وبقيمة الولد والعقر على الواطئ ثم إذا عتقت رجع عليها الأب بقيمة الولد فإن اشترى أبو الولد نصفها من مولاها صارت أم ولد له ويضمن نصف قيمتها لمولاها كذا في المبسوط، رجل اشترى أمة هي أم ولد الغير من رجل أجنبي ولا علم له بحالها فولدت منه ولداً ثم استحقها مولاها وقضى له بها فعلى أبي الولد وهو المشتري قيمة الولد لمولى أم الولد بسبب الغرور كذا في الظهيرية، إن قال لغلام له لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عليه عند أبي حنيفة رحمه اللّه

تعالى وهل تصير أمه أم ولد؟ الأصح أنه إقرار بامومية الولد كذا في السراج الوهاج، استولد موطوءة الأب ثبت نسبه منه كذا في القنية، وإذا وطئ الأب جارية ابنه فجاءت بولد فادّعاه ثبت نسبه منه وصارت ام ولد له سواء صدّقه الابن او كذبه ادّعى الأب شبهة أو لم يدع كذا في السراج الوهاج، وعليه قيمتها لا عقرها ولا قيمة ولدها كذا في الكافي، وشرط صحة هذا الاستيلاد أن تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق إلى وقت الدعوة وان يكون الأب صاحب ولاية من ذلك الوقت إلى الدعوة أيضاً فلو باع الابن الجارية ثم عادت إليه بشراء أو ردّ[1] وولدت لاقل من ستة أشهر مذ باعها فادّعاه الأب لم تصح دعوته إلا أن يصدّقه الابن كما إذا ادّعى الأجنبي ذلك وصدقه وكذا لو كان الأب كافراً ثم أسلم أو عبداً فعتق أو مجنوناً فافاق فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من الإسلام والعتق والإفاقة إلى الدعوة فادّعاه لا يصح لعدم الولاية إلا ان يصدقه كذا في فتح القدير، فإن صدّقه الابن يثبت نسبه منه ولا يملك الجارية ويعتق الولد على الابن بزعمه أنه ملك أخاه كذا في التبيين، وأما المعتوه لو ادّعاه عند إفاقته وقد جاءت به لأقل من ستة أشهر من إفاقته ففي القياس لا يصح لعدم ولايته عند العلوق وفي الاستحسان يصح لأن العته لا يبطل الحق والولاية بل يعجز عن العمل كذا في فتح القدير، ولو أن الابن زوجها من الأب فولدت منه لم تصر أم ولد ولا قيمة عليه، وعليه المهر وولدها حر كذا في الاختيار شرح المختار، ولو كانت الجارية مدبرة أو ام ولد الابن بحيث لا تنتقل إلى الأب بالقيمة فدعوته باطلة كذا في الكفاية، ابو الأب إذا وطئ جارية ابن ابنه فادّعى ولدها لا يثبت النسب إذا كان الأب حياً لأن ولاية الجدّ منقطعة مع وجود الأب فإذا مات الأب فادّعى بعد ذلك ثبت النسب وكذا إذا كان الأب حياً ولا ولاية له مثل ان يكون عبداً او كافراً او مجنوناً فالولاية للجدّ فتصح دعوته فإن عادت ولاية الأب بأن أسلم أو أعتق أو أفاق قبل الدعوة لم تقبل دعوة الجد بعد ذلك، ولو كان الأب مرتداً فعند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى دعوته موقوفة فإن أسلم الأب لم تصح دعوة الجد وإن مات على الردة أو لحق وقضى بلحاقه تصح، ولو باع المولى الجارية وهي حامل ثم عادت إليه بشراء أو بالرد بعيب أو بخيار شرط أو فساد في البيع وولدت لاقل من ستة أشهر منذ باعها لم تصح دعوة الجد ولا دعوة الأب إلا إذا صدقه الابن فحينئذ يثبت النسب وصارت الجارية أم ولد له بالقيمة ويعتق الولد مجاناً هكذا في غاية البيان، ولو وطئ جارية امرأته أو جارية والده أو جده فولدت وادّعاه لا يثبت النسب ويندرئ عنه الحد فإن قال: أحلها لي المولى لا يثبت النسب إلا ان يصدقه المولى في الإحلال وفي ان الولد منه فإن صدقه في الأمرين جميعاً يثبت النسب وإلا فلا، وإن كذبه المولى ثم ملك الجارية يوماً من الدهر يثبت النسب كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادّعاه فإن صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه وعليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير الجارية أم ولد له وإن كذبه المكاتب في النسب لم يثبت كذا في الهداية، ولو ملك المولى يوماً ولد جارية المكاتب الذي ادّعاه وكان لم يثبت نسبه عند الدعوة بسبب تكذيب المكاتب يثبت نسبه عند ملكه إياه وذكر في المبسوط وإذا ملك المولى الجارية في صورة التصديق يوماً من

---

(١) قوله او ردّ: اي بسبب عيب او خيار شرط مثلاً اهـ بحراوي.

الدهر صارت أم ولد له كذا في النهاية، وإذا كاتب الرجل أمته فجاءت بولد ليس له نسب معروف فادّعاه المولى يثبت نسبه منه صدقته أم كذبته وسواء جاءت بولد لستة أشهر أم لأكثر أم لاقل فإن نسب الولد يثبت على كل حال إذا ادّعاه وعتق الولد ولا ضمان عليه فيه ثم إن جاءت بالولد لأكثر من ستة أشهر فعليه العقر والمكاتبة بالخيار إن شاءت مضت على كتابتها وإن شاءت عجزت كذا في البدائع، وذكر في المأذون ان العبد المأذون إذا اشترى جارية فولدت فادّعى الولد يثبت نسبه ولو كان محجوراً لم يصح إلا ان يدّعي شبهة كذا في العتابية، ولو اشترى جارية قد ولدت منه مع ابنة لها من غيره تصير الجارية ام ولد له وليس له ان يبيعها وله ان يبيع البنت فإن زوّج الجارية رجلاً فولدت بنتاً من الزوج ليس له ان يبيع هذه البنت فإن أعتقهن ثم اشتراهن بعد السبي والارتداد عدْن كما كنّ في قول ابي يوسف رحمه اللّه تعالى يحرم عليه بيع الأم والبنت الثانية ولا يحرم بيع البنت الأولى، وقال محمد رحمه اللّه تعالى: يحرم بيع الأم ولا يحرم بيع البنتين كذا في الظهيرية، ولو ان الجارية بين اثنين علقت في ملكهما فجاءت بولد فادّعاه أحدهما ثبت نسبه منه وصارت الجارية كلها أم ولد له بالضمان وهو نصف قيمة الجارية ويستوي في هذا الضمان اليسار والإعسار ويغرم نصف العقر لشريكه ولا يضمن من قيمة الولد شيئاً وإن ادّعياه جميعاً فهو ابنهما والجارية أم ولد لهما تخدم لهذا يوماً ولذلك يوماً ولا يضمن واحد منهما من قيمة الأم لصاحبه شيئاً ويضمن كل واحد منهما نصف العقر فيكون قصاصاً كذا في البدائع، ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل ويرثان منه ميراث اب واحد كذا في الهداية، وإن أعتقها احدهما او مات عنها عتق كلها في قولهم ولا سعاية عليها ولا ضمان على المعتق في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في فتاوى قاضيخان، أمة بين اثنين لأحدهما عشرها ولآخر تسعة اعشارها جاءت بولد فادّعياه معاً فإنه ابنهما ابن هذا كله وابن ذاك كله فإن مات ورثاه نصفين وإن جنى عقل عواقلهما نصفين وإن جنت الأمة فعلى صاحب العشر عشر موجب الجناية وعلى الآخر تسعة اعشار موجبها وكذا ولاؤها لهما كذا في الظهيرية، ولو كانت الجارية بين ثلاثة او أربعة أو خمسة فادعوه جميعاً يثبت نسبه منهم وتصير الجارية أم ولد لهم في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وإن كانت الأنصباء مختلفة بأن كان لأحدهم السدس ولآخر الربع ولآخر الثلث وما بقي لآخر يثبت نسبه منهم ويصير نصيب كل واحد منهم من الجارية أم ولد له ولا يتعدى إلى نصيب صاحبه حتى تكون الخدمة والكسب والغلة على قدر أنصبائهم كذا في البدائع، امة بين رجلين جاءت بولدين في بطن واحد فادّعى أحدهما الاكبر والآخر الاصغر فهما ولدا مدعي الاكبر وإن كانا من بطنين فالاكبر لمدعيه وصارت الجارية أم ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه ولا يضمن من قيمة الولد شيئاً لانه علق حراً ويثبت نسب الولد الاصغر لمن يدعيه استحساناً ويضمن جميع قيمة الولد للأول كذا في العتابية، وإذا كانت الامة بين رجلين فقال احدهما إن كان ما في بطنها غلاماً فهو مني وإن كان جارية فليست مني، وقال الآخر إن كان ما في بطنها جارية فهو مني وإن كان غلاماً فليس مني فهذا على وجهين الاول ان يخرج الكلامان منهما معاً وفي هذا الوجه ما ولدت من ولد في ذلك البطن فهو لهما جميعاً سواء ولدت جارية او غلاماً فإن سبق

أحدهما بمقالته ثم ولدت غلاماً أو جارية لأقل من ستة أشهر من وقت المقالتين جميعاً فهو ولد للذي سبق بهذه المقالة غلاماً كان أو جارية وإن جاءت بالولد لستة أشهر من وقت المقالة الأولى ولأقل من ستة أشهر من وقت المقالة الثانية فهو ولد الثاني وإن جاءت به لستة أشهر من وقت المقالتين لم يثبت نسبه من واحد منهما إلا أن يجدد الدعوى كذا في المحيط، ولدت جارية مشتركة بين الشريكين لستة أشهر مذ ملكاها فادّعى أحد الشريكين الأم وادّعى الشريك الآخر الولد ويولد لكل واحد مثل الذي ادّعاه وخرج الكلامان معاً فدعوة الولد أولى لأنها أسبق على دعوة الأم تقديراً لأنها دعوة استيلاد ودعوة الأم دعوة تحرير ودعوة الاستيلاد تستند ودعوة التحرير تقتصر وعلى مدّعي الولد نصف قيمة الأم ونصف عقرها ولا يبرأ مدّعي الولد عن ضمان نصيب الشريك بزعمه حيث كان في زعمه أنها ابنته، وإن ولدت لأقل من ستة أشهر مذ ملكاها صحت دعوة كل من الشريكين لعدم المرجح لأن دعوة كل منهما دعوة تحرير فلم يكن لإحداهما سبق على الأخرى وثبت نسب الولد من مدّعي الولد وثبت نسب الجارية من مدّعيها ثم مدّعي الولد لا يغرم لشريكه شيئاً في الولد بالاتفاق، ولا غرم على مدّعي الجارية في أم الولد عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى لأنه بدعوة الجارية صار كأنه أعتق أم ولد الشريك ورق أم الولد غير متقوّم عنده ولا عقر على مدّعي الولد ولو ولدت لستة أشهر مذ ملكاها بنتاً وولدت بنتها بنتاً أخرى فادّعى كل واحد من الشريكين بنتاً صحت الدعوتان وعلى مدّعي الأولى نصف قيمة الجارية المشتركة وهي أم الأولى وجدة الثانية إلا إذا قتلت الجدة قبل الدعوة وأخذ القيمة من القاتل فإن مدّعي الأولى لا يضمن حينئذ لشريكه شيئاً من قيمة الجدة ولا يجب عليه قيمة الأولى التي ادّعاها أيضاً عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى، وللأولى العقر على مدّعي الثانية بتمامه وإن ولدت لأقل من ستة أشهر مذ ملكاها بنتاً ثم ولدت هذه البنت بنتاً أخرى والمسألة بحالها فالدعوة دعوة البنت الثانية ولا تصح دعوة البنت لأنها أسبق للاستناد لأن دعوة الثانية دعوة استيلاد ودعوة الأولى دعوة تحرير لأن علوقها لم يكن في ملكها ويغرم مدعي الثانية لمدّعي الأولى نصف قيمة الأولى ونصف عقرها ولا غرم على مدّعي الأولى في الجدة إن كانت ميتة للشريك كما يغرم في المسألة الأولى كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب دعوى أحد الشريكين، أمة بين رجلين ولدت من آخر فقال المستولد زوّجتمانى وصدقه أحدهما وقال الآخر: بعناكها فنصفها أم ولد موقوفة ولا تخدم لأحد ونصفها رقيق للمقرّ بالتزويج ولا يحل للمستولد وطؤها لأن المقرّ بالنكاح والمستولد قد تصادقا على النكاح في النصف وذلك لا يفيد الحل ويعتق نصف الولد حصة المقرّ بالبيع ويسعى الولد في نصفه الآخر وليس للمقرّ بالنكاح تضمين المستولد ولا تضمين المقرّ بالبيع وعلى الواطئ العقر لهما فيأخذ المقر بالبيع نصفه ثمناً ويأخذ المقرّ بالنكاح نصفه مهراً ويقال للمقر بالبيع خذه من الوجه الذي تدعيه فإن مات المستولد سعت الجارية في نصف قيمتها للمقر بالنكاح، ولو قال: المولیان بعناكها فالمستولد لا يضمن قيمتها ويضمن العقر لهما ولو كانت الجارية مجهولة لا يعرف مولاها فقال المستولد زوّجتمانى وقالا: بعناكها فهي أم ولد وابنها حر ويلزمه القيمة ولا يضمن قيمة الولد وهل يضمن العقر لهما لم يذكره في الكتاب واختلف المشايخ فيه قيل: يضمن وقيل: لا يضمن فإن

ادّعى الواطئ الهبة وهما ادّعيا البيع وهي مجهولة أو قالا: غصبتها فقال: صدقتما فهي أم ولد وعليه قيمتها لهما جميعاً وإن صدقتهم الأمة صدقت في حقها حتى ردت رقيقة لهما ولو ادّعى المستولد الشراء والمولى التزويج يثبت النسب ولا يعتق الولد وهذا إذا علم أنها للمقرّ وإن لم يعلم يعتق الولد كذا في محيط السرخسي، أمة بين رجلين فجاءت بولدين في بطن واحد أحدهما حي والآخر ميت فادّعى أحدهما الميت ونفى الحي لزمه الحي ولا يمكن نفيه بعد ذلك وكذلك لو ادّعى كل واحد منهما الميت أو ادّعى كل واحد منهما الولدين يثبت النسب منهما جميعاً كذا في المبسوط، وإن كانت الجارية بين رجل وابنه وجده فجاءت بولد وادّعوه كلهم فالجد أولى كذا في الظهيرية، ولو كانت الجارية مشتركة بين الأب والابن فادّعياه معاً فالأب أولى استحساناً ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها ويضمن الابن نصف عقرها فيلتقيان قصاصاً كذا في السراج الوهاج، وإذا كان أحد الشريكين مسلماً والآخر ذمياً فادّعياه معاً فالمسلم أولى هذا إذا لم يسلم الذمي قبيل الدعوة أما إذا أسلم الذمي ثم ولدت الأمة فادّعياه معاً يثبت نسبه منهما لاستواء حالهما ولو كانت الدعوى بين ذمي ومرتد فالولد للمرتد وغرم كل واحد لصاحبه نصف العقر كذا في غاية البيان، ولو كانت بين كتابي ومجوسي فالكتابي أولى ولو كانت بين عبد ومكاتب فالمكاتب أولى ولو كانت بين عبد مسلم وبين حر كافر فالحر أولى ولو سبق أحدهما في الدعوة فالسابق أولى كائناً من كان كذا في السراج الوهاج، عن محمد رحمه اللّه تعالى في رجلين اشتريا زوجة أحدهما فجاءت بولد بعد شهر يثبت النسب من الزوج ولا يضمن قيمة الولد، ولو اشترى أخوان أمة حاملاً فجاءت بولد فادّعاه أحدهما فعليه نصف قيمة الولد ولا يعتق على العم بالقرابة لأن الدعوة قد تقدمت فيضاف الحكم إلى الدعوة دون القرابة كذا في الظهيرية، وإذا ولدت الأمة من الرجل ثم اشتراها هو وآخر فهي أم ولد له ويضمن لصاحبه نصف قيمتها موسراً كان أو معسراً وكذلك إن ورثاها فإن ورثا معها الولد وكان الشريك ذا رحم محرم من الولد عتق عليهما جميعاً وإن كان الشريك أجنبياً عتق نصيب الأب وسعى للشريك في نصيبه وكذلك إن اشتريا أو وهب لهما عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى عرف الأجنبي أن شريكه أبوه أو لم يعرف، أمة بين رجلين قد ولدت من زوج فاشترى الزوج حصة أحدهما من الأم والولد وهو موسر فهو ضامن لنصيب شريكه من الأم وشريكه في الولد بالخيار إن شاء ضمنه وإن شاء استسعاه وإن شاء أعتقه في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في المبسوط، أمة بين رجلين قالا في صحتهما: هي أم ولد أحدنا ثم مات أحدهما يؤمر الحي بالبيان دون الورثة فإن قال: هي أم ولدي فهي أم ولده وضمن نصف قيمتها ولم يغرم من العقر شيئاً لأنه ما أقرّ بوطئها بعد ملكها فلعله استولدها بنكاح قبل ملكها وإن قال: هي أم ولد الميت عتقت صدقته الورثة أو لا ولا سعاية للحي وكذا للورثة وإن كان ذلك في المرض وقالت الورثة: عناك لم تسمع فإن قالوا: عنى أبونا نفسه ولكننا لا نصدقه فللحي نصف قيمتها في التركة وهي تعتق من الثلث كذا في الكافي، وإن ولدت الجارية في ملكهما وأقرّ كل واحد منهما أنه ولد أحدهما ثم مات أحدهما فالولد حر والبيان إلى الحي فإن قال: هو ولدي يثبت النسب وتصير الجارية أم ولده ويضمن نصف قيمة الأم ونصف العقر للشريك

وسواء في هذا الصحة والمرض فإن قال في الصحة: هو ولد شريكي لم يثبت نسب الولد من واحد منهما وعتق الولد بلا شيء وكذلك عتقت الأم بلا شيء وإن كان القول منهما في مرض الشريك الميت فإن قالت الورثة: هي أم ولد الحي عتقا ولا سعاية ولا ضمان وإن قالوا: اقرّ ابونا أنه ولده ولكن نحن لا نصدقه فالجارية والولد حران وعلى الورثة نصف قيمتها ونصف عقرها للحي في التركة ولا سعاية عليها لاحد ويثبت نسب الولد من الميت استحساناً كذا في محيط السرخسي.

كتاب الأيمان وفيه اثنا عشر باباً

الباب الأول في تفسيرها شرعاً وركنها وشرطها وحكمها

أما تفسيرها شرعاً: فاليمين في الشريعة عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك كذا في الكفاية، وهي نوعان: يمين باللّه تعالى أو صفته، ويمين بغيره وهي تعليق الجزاء بالشرط كذا في الكافي.

أما اليمين بغير اللّه فنوعان: أحدهما: اليمين بالآباء والأنبياء والملائكة والصوم والصلاة وسائر الشرائع والكعبة والحرم وزمزم ونحو ذلك ولا يجوز الحلف بشيء من ذلك، والثاني الشرط والجزاء وهذا النوع ينقسم إلى قسمين: يمين بالقرب ويمين بغير القرب، أما اليمين بالقرب فهو ان يقول: إن فعلت كذا فعليّ صوم او صلاة أو حجة أو عمرة أو بدنة او هدي أو عتق رقبة أو صدقة او نحو ذلك، واما اليمين بغير القرب: فهي الحل بالطلاق والعتاق هكذا في البدائع.

وأما ركن اليمين باللّه: فذكر اسم اللّه أو صفته واما ركن اليمين بغيره فذكر شرط صالح وجزاء صالح كذا في الكافي، والشرط الصالح ما يكون معدوماً على خطر الوجود والجزاء الصالح ما يكون متيقن الوجود أو غالب الوجود عند وجود الشرط، وذلك بان يكون مضافاً إلى الملك أو إلى سببه وأن يكون الجزاء مما يحلف به حتى لو لم يكن كذلك لا يكون يميناً كالوكالة والإذن في التجارة فإنه إذا قال: إن فعلت كذا فقد وكلتك أو اذنت لك في التجارة لا يكون يميناً كذا ذكره الإمام خواهرزاده هكذا في شرح تلخيص الجامع الكبير.

وأما شرائطها في اليمين باللّه تعالى: ففي الحالف أن يكون عاقلاً بالغاً فلا يصح يمين المجنون والصبي وإن كان عاقلاً ومنها أن يكون مسلماً فلا يصح يمين الكافر حتى لو حلف الكافر على يمين ثم أسلم فحنث لا كفارة عليه عندنا كذا في البدائع، ويبطل اليمين بالردّة فلو أسلم بعدها لا يلزمه حكمه كذا في الاختيار شرح المختار، وأما الحرية فليست بشرط فتصح يمين المملوك إلا انه لا يجب عليه للحال الكفارة بالمال لأنه لا ملك له وإنما يجب عليه التكفير بالصوم وللمولى ان يمنعه من الصوم وكذا كل صوم وجب لمباشرة سبب الوجوب من العبد كالصوم المنذور به ولو اعتق قبل أن يصوم يجب عليه التكفير بالمال وكذا الطواعية ليست بشرط عندنا فتصح من المكره وكذا الجد والعمد فتصح من الخاطئ والهازل عندنا، وأما الذي يرجع إلى المحلوف عليه فهو ان يكون متصور الوجود حقيقة عند الحلف وهو شرط انعقاد اليمين فلا تنعقد على ما هو مستحيل الوجود حقيقة ولا تبقى إذا صار بحال يستحيل وجوده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى واما كونه متصور الوجود عادة بعد ان كان لا يستحيل وجوده حقيقة فقد قال اصحابنا الثلاثة: ليس بشرط حتى تنعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد ان كان لا يستحيل وجوده حقيقة، واما في نفس الركن فخلوه عن الاستثناء نحو ان يقول إن شاء اللّه أو إلا ان يشاء اللّه او ما شاء اللّه أو إلا ان يبدو لي غير هذا أو إلا ان

ارى او إلا ان احب غير هذا او قال: إن اعانني الله او يسر الله او قال: بمعونة الله او تيسيره ونحو ذلك فإن قال: شيئاً من ذلك موصولاً لم ينعقد اليمين وإن كان مفصولاً انعقدت، واما في اليمين بغير الله ففي الحالف كل ما هو شرط جواز الطلاق والعتاق فهو شرط انعقاد اليمين بهما وما لا فلا، وفي المحلوف عليه ان يكون امراً في المستقبل فلا يكون التعليق بأمر كائن يميناً بل تنجيزاً حتى لو قال لامرأته: أنت طالق إن كانت السماء فوقنا يقع الطلاق في الحال، وفي المحلوف بطلاقه وعتاقه قيام الملك أو الإضافة إلى الملك أو سبب الملك، وفي نفس الركن ما ذكر في اليمين بالله تعالى، ولو قال: إن اعانني الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء يكون مستثنياً فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء، ومنها ان لا يدخل بين الشرط والجزاء حائل فإذا دخل لم يكن يميناً وتعليقاً بل تنجيزاً هكذا في البدائع.

اليمين بالله ثلاثة أنواع: غموس: وهو الحلف على إثبات شيء أو نفيه في الماضي او الحال يتعمد الكذب فيه فهذه اليمين يأثم فيها صاحبها وعليه فيها الاستغفار والتوبة دون الكفارة، **ولغو**: وهو ان يحلف على امر في الماضي أو في الحال وهو يظن أنه كما قال والأمر بخلافه بان يقول: والله قد فعلت كذا وهو ما فعل وهو يظن انه فعل أو ما فعلت كذا وقد فعل وهو يظن أنه ما فعل او راى شخصاً من بعيد فقال: والله إنه لزيد وظنه زيداً وهو عمرو أو طائراً فقال: والله إنه لغراب وظنه غراباً وهو حداة فهذه اليمين نرجو أن لا يؤاخذ بها صاحبها، واليمين في الماضي إذا كان لا عن قصد لا حكم له في الدنيا والآخرة عندنا، **ومنعقدة**: وهو ان يحلف على امر في المستقبل ان يفعله أو لا يفعله **وحكمها**: لزوم الكفارة عند الحنث كذا في الكافي.

والمنعقدة في وجوب الحفظ أربعة أنواع: نوع منها: يجب إتمام البر فيها وهو ان يعقد على فعل طاعة امر به أو امتناع عن معصية وذلك فرض عليه قبل اليمين وباليمين يزداد وكادة، ونوع لا يجوز حفظها وهو ان يحلف على ترك طاعة او فعل معصية، ونوع يتخير فيه بين البر والحنث والحنث خير من البر فيندب فيه إلى الحنث ونوع يستوي فيه البر والحنث في الإباحة فيتخير بينهما وحفظ اليمين أولى كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي، وأما الحلف بالطلاق والعتاق وما اشبه ذلك فما يكون على أمر في المستقبل فهو كاليمين المعقودة وما يكون على امر في الماضي فلا يتحقق اللغو والغموس ولكن إذا كان يعلم خلاف ذلك أو لا يعلم فالطلاق واقع وكذلك الحلف بنذر لان هذا تحقيق وتنجيز كذا في الإيضاح، ولو قال: إن لم يكن هذا فلاناً فعليّ حجة ولم يكن وكان لا يشك انه فلان لزمه ذلك كذا في الخلاصة، ومن فعل المحلوف عليه عامداً أو ناسياً او مكرهاً فهو سواء وكذا من فعله وهو مغمى عليه او مجنون كذا في السراج الوهاج، ولا يصح يمين النائم كذا في الاختيار شرح المختار، اليمين بالله تعالى لا تكره ولكن تقليله أولى من تكثيره واليمين بغير الله مكروهة عند البعض وعند عامة العلماء لا تكره لانه يحصل بها الوثيقة في العهود خصوصاً في زماننا كذا في الكافي.

الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً وفيه فصلان

الفصل الأول في تحليف الظلمة وفيما ينوي الحالف غير ما ينوي المستحلف: اليمين بالله تعالى او باسم آخر من أسماء الله كالرحمن والرحيم وجميع أسامي الله تعالى في ذلك سواء

تعارف الناس الحلف به او لم يتعارفوا هو الظاهر من مذهب أصحابنا وهو الصحيح، أو بصفة من صفاته التي يحلف بها عرفاً كعزة الله وجلاله وكبريائه وهو اختيار مشايخ ما وراء النهر كذا في الكافي، والأصح ان المعتبر في ذكر الصفات هو العرف كذا في شرح النقاية للبرجندي، لو قال: وربي أو ورب العرش أو ورب العالمين كان حالفاً كذا في البدائع، لا خلاف أنه لو قال: والحق لا أفعل كذا أنه يمين كذا في المبسوط، ولو قال: بالحق لا أفعل كذا يكون يميناً ولو قال: حقاً لا افعل كذا فالصحيح انه إن أراد به اسم الله تعالى يكون يميناً ولو قال: بحق الله لا افعل كذا يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال وحق الله لا يكون يميناً عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح، وحرمة الله قال شمس الأئمة الحلواني: هذا بمنزلة قوله وحق الله كذا في الخلاصة، ولو قال وعظمة الله أو قال: وملكوته وقدرته ونوى اليمين أو لم ينو يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: وجبروت الله فهو يمين كذا في السراج الوهاج، ولو قال: وقوة الله وإرادته ومشيئته ومحبته وكلامه يكون حالفاً كذا في البدائع، ولو قال: وأمانة الله يكون يميناً وذكر الطحاوي انه لا يكون يميناً وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو قال: وعهد الله أو قال: وذمة الله يكون يميناً، ولو قال: اشهد ان لا افعل كذا أو اشهد بالله أو قال: أحلف أو أحلف بالله او اقسم او اقسم بالله أو أعزم او اعزم بالله أو قال: عليه عهد أو عليه عهد الله ان لا يفعل كذا أو قال: عليه ذمة الله ان لا يفعل كذا يكون يميناً وكذا لو قال: عليه يمين أو يمين الله او قال: لعمر الله او قال: عليه نذر او قال: عليه نذر الله ان لا يفعل كذا يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، بسم الله لا افعل كذا في المختار انه لا يكون يميناً إلا إذا نوى كذا في الفتاوى العتابية، ولو قال: وبسم الله يكون يميناً كذا في الخلاصة، ولوقال: وايم الله لا افعل كذا يكون يميناً وكذا ايمن الله وايم الله بكسر الهمزة ومن الله ومنِ الله ومن الله وبميم واحدة في الإعرابات الثلاث كذا في الظهيرية، ولو قال: وميثاقه يكون يميناً كذا في الكافي، وكذلك إذا قال: عليّ يمين الله وكذلك إذا قال: عليّ ميثاقه كذا في الإيضاح، ولو قال الطالب[1]: والغالب لا افعل كذا فهو يمين وهو متعارف أهل بغداد كذا في المحيط، ولو قال: بالله لا افعل كذا وسكن الهاء أو نصبها أو رفعها يكون يميناً ولو قال: الله لا افعلن كذا وسكن الهاء أو نصبها لا يكون يميناً لانعدام حرف القسم إلا ان يعربها بالكسر فيكون يميناً لأن الكسر يقتضي سبق حرف الخافض وهو حرف القسم، ولو قال: بله لا افعل كذا قالوا: لا يكون يميناً لانه لم يذكر اسم الله إلا إذا اعربها بالكسر وقصد اليمين كذا في فتاوى قاضيخان، وقوله: الله الله يمين كذا في العتابية، ولو قال: لله يكون يميناً، في الأجناس إذا قال: والله إن دخلت الدار كان يميناً كذا في المحيط، ولو قال: أنا شر من المجوس إن فعلت كذا فهو يمين وكذا لو قال: أنا شريك اليهود أو شريك الكفار إن فعلت كذا كذا في الخلاصة، روي عن محمد رحمه الله تعالى انه إذا قال: إذا آليت[2] كذا

---

(١) قوله والغالب: كذا في جميع النسخ ومثله في البحر والذي في الذخيرة والولوالجية وغيرهما عدم ذكر العاطف قاله ابن عابدين تامل اهـ بحراوي.

(٢) قوله انه إذا قال إذا إلخ: كذا بالأصل وتامل وجه ذكر إذا الثانية اهـ مصححه.

وعزمت لا افعل كذا فهو يمين كذا في الإيضاح، في التجريد قال محمد رحمه الله تعالى: حلف لا يحلف فقوله: إن قمت أو قعدت فانت طالق يمين كذا في الخلاصة، من حلف بغير الله لم يكن حالفاً كالنبي عليه السلام والكعبة كذا في الهداية، والبراءة عنه يمين كذا في الاختيار شرح المختار، قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل: لو قال: والقرآن لا يكون يميناً ذكره مطلقاً والمعنى فيه وهو ان الحلف به ليس بمتعارف فصار كقوله: وعلم الله وقد قيل: هذا في زمانهم اما في زماننا فيكون يميناً وبه ناخذ ونامر ونعتقد ونعتمد، وقال محمد بن مقاتل الرازي: لو حلف بالقرآن قال: يكون يميناً وبه اخذ جمهور مشايخنا رحمهم الله تعالى كذا في المضمرات، ولو قال انا بريء من النبي والقرآن فإنه يكون يميناً كذا في الكافي، سئل عبد الكريم ابن محمد عمن قال: انا بريء من الشفاعة إن فعلت كذا قال: يكون يميناً وقال غيره: لا يكون يميناً وهو الصحيح كذا في الظهيرية، ولو قال: إن فعلت كذا فانا بريء من القرآن او القبلة أو الصلاة او صوم رمضان فالكل يمين هو المختار، وكذا البراءة عن الكتب الاربعة وكذا كل ما يكون البراءة عنه كفراً كذا في الخلاصة، ولو قال: انا بريء من المصحف لا يكون يميناً، ولو قال: انا بريء مما في المصحف يكون يميناً كذا في الكافي، ولو رفع كتاب الفقه او دفتر الحساب فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم وقال: انا بريء مما فيه إن فعلت كذا ففعل كان عليه الكفارة كما لو قال: أنا بريء من بسم الله الرحمن الرحيم كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: أنا بريء من المغلظة أو مما في المغلظة ليس بيمين إلا إذا عرف ان فيها بسم الله الرحمن الرحيم وعنى به البراءة عنها كذا في الخلاصة، ولو قال: انا بريء من المؤمنين قالوا: يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: انا بريء من هذه الثلاثين يوماً يعني شهر رمضان إن فعلت كذا إن نوى البراءة عن فرضيتها يكون يميناً كما لو قال: انا بريء من الأيمان ان فعلت كذا وإن نوى البراءة عن اجرها لا يكون يميناً لانه غيب وإن لم تكن له نية لا يكون يميناً في الحكم لمكان الشك وفي الاحتياط يكفر وإن قال: إن فعلت كذا فانا بريء من حجتي التي حججت فهذا لا يكون يميناً بخلاف ما إذا قال: إن فعلت كذا فانا بريء من القرآن الذي تعلمت حيث يكون يميناً ولو قال: انا بريء عن الحجة وعن الصلاة كان يميناً كذا في المحيط، ولو قال: انا بريء من صومي وصلاتي او مما صليت وصمت لا يكون يميناً كذا في العتابية، ولو قال: إن فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بريء من الإسلام او كافر أو يعبد من دون الله او يعبد الصليب او نحو ذلك مما يكون اعتقاده كفراً فهو يمين استحساناً كذا في البدائع، حتى لو فعل ذلك الفعل يلزمه الكفارة وهل يصير كافراً اختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى: والمختار للفتوى انه إن كان عنده انه يكفر متى اتى بهذا الشرط ومع هذا أتى يصير كافراً لرضاه بالكفر وكفارته ان يقول لا إله إلا الله محمد رسول الله وإن كان عنده انه إذا اتى بهذا الشرط لا يصير كافراً لا يكفر وهذا إذا حلف بهذه الألفاظ على أمر في المستقبل أما إذا حلف بهذه الألفاظ على امر في الماضي بان قال: هو يهودي أو نصراني او مجوسي إن كان فعل كذا أمس وهو يعلم أنه قد كان فعل لا شك أنه لا يلزمه الكفارة عندنا لانه يمين غموس وهل يصير كافراً اختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى: والمختار

للفتوى أنه إن كان عنده ان هذا يمين ولا يكفر متى حلف به لا يكفر وإن كان عنده انه يكفر متى حلف به يكفر لرضاه بالكفر وأما إذا قال: يعلم الله انه قد فعل كذا وهو يعلم انه لم يفعل او قال: يعلم الله انه لم يفعل كذا وقد علم انه فعل اختلف المشايخ فيه عامتهم على انه يصير كافراً كذا في الذخيرة، ولو قال: بصفة الله لا افعل كذا لا يكون يميناً، ولو قال: وعلم الله لا افعل كذا عندنا لا يكون يميناً، ولو قال: ورحمة الله لا افعل كذا لا يكون يميناً في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، ولو قال: وعذاب الله او سخطه او غضبه او قال: ورضا الله وثوابه أو قال: وعبادة الله لا يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: شهد الله انه لا إله إلا هو لا يكون يميناً كذا في الخلاصة، فإن قال: ووجه الله على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: لا يكون يميناً قال ابن شجاع في حكاية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى: هو من أيمان السفلة يعني الجهلة الذين يذكرونه بمعنى الجارحة[1] وهذا دليل على أنه لم يجعله يميناً كذا في المبسوط، ولو قال: عليه لعنة الله إن فعل كذا او قال: عليه عذاب الله او قال: امانة الله إن فعل كذا لا يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان وإن قال: إن فعلت كذا فعليّ غضب الله او سخط الله فليس بحالف كذا في الهداية، وإذا قال: وسلطان الله لا افعل كذا فالصحيح من الجواب في هذا الفصل انه إذا اراد بالسلطان القدرة فهو يمين كقوله: وقدرة الله كذا في المبسوط، ولو قال: ودين الله لا يكون يميناً، وكذا إذا قال: وطاعته وشريعته أو حلف بعرشه وحدوده لم يكن حالفاً وكذا إذا قال: وبيت الله او بالحجر الأسود او بالمشعر الحرام او بالصفا أو المروة او بالمنبر أو بالقبر او بالروضة أو بالصلاة او بالصيام أو بالحج لم يكن حالفاً في جميع ذلك، وكذا إذا قال: وحمد الله وعبادة الله فليس بيمين، وكذا لو حلف بالسماوات والأرض والشمس والقمر والنجوم لم يكن حالفاً كذا في السراج الوهاج، ولو قال: بحق الرسول أو بحق الإيمان او بحق القرآن أو بحق المساجد او بحق الصوم أو بحق الصلاة لا يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: بحق محمد عليه السلام لا يكون يميناً لكن حقه عظيم كذا في الخلاصة، ولو قال: عذبه بالنار او حرم عليه الجنة إن فعل كذا فشيء من هذا لا يكون يميناً كذا في المبسوط، ولو قال: لا إله إلا الله لافعلن كذا فليس بيمين إلا أن ينوي يميناً وكذلك سبحان الله والله اكبر لافعلنّ كذا كذا في السراج الوهاج، ولو قال: عصيت الله إن فعلت كذا او عصيته في كل ما افترض عليّ فليس بيمين كذا في الإيضاح، ولو قال: إن فعلت كذا فانا زان أو سارق أو شارب خمر او آكل ربا فليس بحالف هكذا في الكافي، عن ابن سلام انه قال: لو قال: إن فعلت كذا فهو يعقد الزنار على نفسه كما يعقد النصارى انه يكون يميناً كذا في الظهيرية، ولو قال: عبده حرّ إن حلف بطلاق امرأته ثم قال لامرأته: أنت طالق إن شئت لم يعتق عبده وليس هذا بيمين، وكذلك إذا قال: إذا حضت حيضة لم يعتق عبده كذا في المبسوط، ولو قال: إن فعلت كذا فلا إله في السماء هو يمين ولا يكفر كذا في العتابية، ولو قال: ما قال: الله كذب إن فعلت كذا يكون يميناً، ولو قال: الله تعالى كذب إن فعلت كذا يكون يميناً ولو قال: إن فعلت كذا فاشهدوا عليّ بالنصرانية يكون يميناً، ولو قال: ما فعلت من صوم

---

(١) قوله وهذا دليل إلخ: محله إذا لم يقصد بالوجه الذات وإلا كان يميناً بإجماع اهـ بحراوي.

وصلاة لم يكن حقاً إن فعلت كذا يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: اللّهم انا عبدك اشهدك واشهد ملائكتك ان لا افعل كذا ثم فعل لا كفارة ويستغفر اللّه كذا في الخلاصة، رجل قال لآخر: واللّه لا اجيء إلى ضيافتك فقال رجل للحالف: ولا تجيء إلى ضيافتي أيضاً قال: نعم يصير حالفاً في حق الثاني بقوله: نعم حتى لو ذهب إلى ضيافة الأول أو إلى ضيافة الثاني حنث في يمينه كذا في المحيط، تحريم الحلال يمين كذا في الخلاصة، فمن حرّم على نفسه شيئاً مما يملكه لم يصر محرماً ثم إذا فعل مما حرّمه قليلاً او كثيراً حنث ووجبت الكفارة كذا في الهداية، إن كان في يده دراهم فقال: هذه الدراهم حرام عليّ ينظر إن اشترى بها شيئاً يحنث في يمينه وإن وهبها أو تصدق بها لا يحنث في يمينه، وفي البقالي لو حرّم طعاماً أو نحوه فهو يمين على ما تناوله المعتاد أكلاً في المأكول ولبساً في الملبوس إلا أن يعني غيره قال: وكذلك سائر التصرفات في الأشياء قال: ولا يعتبر استيعاب الطعام بالأكل ولو قال: لا يحل لي أن افعل كذا فإن نوى تحريمه عليه فهو يمين، ولو قال: هذا الثوب عليّ حرام إن لبسته فلبسه ولم ينزعه حنث في يمينه، امرأة قالت لزوجها: انت عليّ حرام أو قالت: حرمتك على نفسي فهذا يمين حتى لو طاوعته في الجماع كان عيها الكفارة وكذلك لو اكرهها على الجماع يلزمها الكفارة، ولو قال: هو ياكل الميتة إن فعل كذا لا يكون يميناً وكذلك إذا قال: هو يستحل الميتة أو يستحل الخمر والخنزير لا يكون يميناً وكان يجب أن يكون يميناً لأن استحلال الحرام كفر والحاصل أن كل شيء هو حرام حرمة مؤبدة بحيث لا تسقط حرمته بحال من الأحوال كالكفر وأشباه ذلك فاستحلاله معلقاً بالشرط يكون يميناً وكل شيء هو حرام بحيث تسقط حرمته بحال كالميتة والخمر وأشباه ذلك فاستحلاله معلقاً بالشرط لا يكون يميناً كذا في المحيط، ولو قال: كل حل عليّ حرام فهو على الطعام والشراب إلا ان ينوي غير ذلك والقياس أن يحنث كما فرغ ولا يتناول المرأة إلا بالنية وإذا نواها كان إيلاء ولا يخرج عن اليمين الطعام والشراب وهذا كله جواب ظاهر الرواية والفتوى على أنه يقع به الطلاق بلا نية لغلبة الاستعمال في إرادة الطلاق وكذا في قوله: حلال بروي[1] حرام أو حلال اللّه أو حلال المسلمين، وإن قال: لم أنو الطلاق لم يصدق قضاء، وفي قوله: هرچه بدست راست كيرم بروي حرام[2] قيل: يجعل طلاقاً بلا نية وهو اختيار مشايخ سمرقند وقال بعض مشايخنا رحمه اللّه تعالى: لم يتضح لي عرف الناس في هذا فالصحيح أن نقيد الجواب ونقول: إن نوى الطلاق يكون طلاقاً وأما من غير دلالة فالاحتياط أن يتوقف المرء فيه ولا يخالف المتقدمين ولو قال: هرچه بدست چب كيرم بروي حرام[3] لا يكون طلاقاً إلا بالنية ولو قال: هرچه بدست كيرم[4] قيل: لا يكون طلاقاً إلا بالنية وقيل: لا يشترط النية، ولو قال: حلال اللّه عليّ حرام وله امرأتان يقع الطلاق على واحدة وإليه البيان في الأظهر كذا في الكافي، سئل ابو بكر عمن قال: هذه الخمر عليّ حرام ثم شربها قال: في هذا خلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى قال أحدهما: يحنث وقال الآخر: لا يحنث والمختار للفتوى انه إن أراد به التحريم تجب الكفارة وان اراد الإخبار أو لم تكن

---

(١) الحلال عليه حرام. (٢) كل ما امسكه بيدي اليمنى عليه حرام. (٣) كل ما امسكه بيدي اليسرى عليه حرام. (٤) كل ما امسكه بيدي.

له نية لا تجب الكفارة كذا اختاره الصدر الشهيد كذا في الظهيرية، اليمين بالله مما يحتمل التعليق نحو ان يقول: إذا جاء غد فوالله لا ادخل هذه الدار ويحتمل التاقيت ايضاً كاليمين بغير الله نحو ان يقول: والله لا أدخل هذه الدار إلى سنة ينتهي اليمين بمضي السنة، رجل قال لغيره: لا اكلمك يوماً ويوماً فهو كقوله: والله لا اكلمك يومين ينتهي اليمين بمضي يومين كذا في فتاوى قاضيخان، ويدخل فيهما الليلة المتخللة كذا في المحيط، ولو قال: والله لا اكلمك يوماً ويومين فهو كقوله: لا اكلمك ثلاثة ايام، ولو قال: والله لا اكلم فلاناً اليوم ولا غداً ولا بعد غد كان له أن يكلمه في الليالي لانها ايمان ثلاث ولو قال: والله لا اكلم فلاناً اليوم وغداً وبعد غد لا يكلمه في الليل لانها يمين واحدة بمنزلة قوله: لا اكلمك ثلاثة أيام فيدخل فيه الليالي كذا في المبسوط، إذا قال الرجل: والله والرحمن لا افعل كان يمينين حتى إذا حنث بأن فعل ذلك الفعل كان عليه كفارتان في ظاهر الرواية، والأصل في جنس هذه المسائل ان الحالف بالله إذا ذكر اسمين وبنى عليهما الحلف فإن كان الاسم الثاني نعتاً للاسم الأول ولم يذكر بينهما حرف العطف كانا يميناً واحدة باتفاق الروايات كلها كما في قوله: والله الرحمن لا افعل كذا وإن كان الاسم الثاني يصلح نعتاً للاسم الأول وذكر بينهما حرف العطف كانا يمينين في ظاهر الرواية، بيانه في قوله والله والرحمن لا أفعل كذا كذا في المحيط، وأكثر المشايخ على ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا كان الاسم الثاني لا يصلح نعتاً للأول فإن ذكر بينهما حرف العطف كما في قوله: والله والله لا افعل كذا كانا يمينين في ظاهر الرواية وهو الصحيح وإن لم يذكر بينهما حرف العطف كانتا يميناً واحدة باتفاق الروايات هكذا ذكر شيخ الإسلام كذا في المحيط، وإن نوى به يمينين يكون يمينين ويصير قوله الله ابتداء يمين بحذف حرف القسم وإنه قسم صحيح هكذا في البدائع، ولو قال: والله والرحمن لا أفعل كذا ففعل فعليه الكفارتان في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف الرجل على أمر لا يفعله ابداً ثم حلف في ذلك المجلس او مجلس آخر لا افعله ابداً ثم فعله كانت عليه كفارة يمينين وهذا إذا نوى يميناً اخرى أو نوى التغليظ أو لم يكن له نية وإذا نوى بالكلام الثاني اليمين الأولى عليه كفارة واحدة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى قال: هذا إذا كانت يمينه بحجة أو عمرة او صوم أو صدقة فاما إذا كانت يمينه بالله فلا يصح نيته وعليه كفارتان قال ابو يوسف رحمه الله تعالى: هذا احسن ما سمعناه منه، وإذا كان إحدى اليمينين بحجة والأخرى بالله فعليه كفارة وحجة كذا في المبسوط، في النوازل رجل قال لآخر: والله لا اكلمه يوماً والله لا اكلمه شهراً والله لا اكلمه سنة إن كلمه بعد ساعة فعليه ثلاثة ايمان وإن كلمه بعد الغد فعليه يمينان وإن كلمه بعد الشهر فعليه يمين واحدة وإن كلمه بعد سنة فلا شيء عليه كذا في الخلاصة، ولو قال: انا بريء من الله تعالى إن كنت فعلت امس وقد كان فعل وهو يعلم به اختلف المشايخ فيه والمختار للفتوى انه إن كان في زعمه انه كفر يكفر ولو قال: إن كنت فعلت امس فإنه بريء من القرآن وقد كان فعل وعلم به فالجواب المختار فيه كالجواب فيما إذا قال: فهو بريء من الله هكذا في المحيط، ولو قال: إن فعلت كذا فهو بريء من الله ورسوله وحنث فهو يمين واحدة يلزمه كفارة واحدة ولو قال: إن فعلت كذا فهو بريء من الله تعالى وبريء من

رسوله فهما يمينان إن حنث يلزمه كفارتان ولو قال: إن فعلت كذا فهو بريء من الله تعالى وبريء من رسوله والله ورسوله بريئان منه ففعل يلزمه أربع كفارات، وعن محمد رحمه الله تعالى لو قال: هو يهودي إن فعل كذا وهو نصراني إن فعل كذا فهما يمينان ولو قال: هو يهودي هو نصراني إن فعل كذا فهو يمين واحدة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: إن فعلت كذا فانا بريء من الكتب الاربعة فهو يمين واحدة وكذلك إذا قال: إن فعلت كذا فانا بريء من القرآن والزبور والتوراة والإنجيل فحنث لزمه كفارة واحدة لأنها يمين واحدة، ولو قال انا بريء من القرآن وبريء من الزبور وبريء من التوراة وبريء من الإنجيل فهو أربعة ايمان إذا حنث يلزمه أربع كفارات كذا في المحيط، ولو قال: أنا بريء مما في المصحف فهو يمين واحدة وكذا لو قال: هو بريء من كل آية في المصحف فهو يمين واحدة كذا في فتاوى قاضيخان، سئل شمس الإسلام عمن قال: والله اكراين كاركنم[١] قال: اختيار أستاذي أنه لا يكون يميناً ثم رجع وقال: يكون يميناً كذا في الخلاصة، رجل قال: سوكند خورم كه اينكارنكنم[٢] قال بعضهم: لا يكون يميناً وقال بعضهم: يكون يميناً، ولو قال: سوكند ميخورم كه اينكارنكنم[٣] يكون يميناً لان هذا الكلام يذكر للتحقيق دون الوعد كقول الرجل: كواهي ميدهم[٤] ولو قال: سوكند خورم بطلاق كه اين كارنكنم[٥] لا يكون يميناً لانه وعد وتخويف، ولو قال: سوكند خورمي[٦] يكون يميناً بمنزلة قوله: سوكند ميخورم[٧] كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: مرا سوكند بطلاق آست كه شراب نخورم[٨] فشرب طلقت امرأته وإن لم يكن حلف ولكن قال قلت: ذلك لدفع تعرّضهم لا يصدّق قضاءً كذا في الكافي، وإن قال: سوكند خورده أم[٩] إن كان صادقاً كان يميناً وإن كان كاذباً فلا شيء عليه كذا في المحيط، ولو قال: برمن سوكند است كه اينكارنكنم[١٠] فهو إخبار إن اقتصر على هذا فهو إقرار باليمين وإن زاد على هذا فقال: برمن سوكند است بطلاق[١١] يلزمه ذلك، فإن قال قلت: ذلك كذباً دفعاً لتعرض الجلساء وغير ذلك لا يصدق قضاءً ولو قال: بالله العظيم كه بزركتراز بالله العظيم نيست كه اينكارنكنم[١٢] يكون يميناً كما لو قال: بالله العظيم الأعظم وهذه الزيادات تكون للتاكيد فلا يصير فاصلاً كذا في فتاوى قاضيخان، في الفتاوى لو قال: سوكند ميخورم بطلاق[١٣] ليس بتطليق لان الناس لم يتعارفوه يميناً بالطلاق، وفي التجريد ولو قال: مرا سوكند خانه است[١٤] تطلق امراته ولم يشترط فيه نية المراة وهو الأصح، في الفتاوى ولو قال: بالله كه بزر كترازين نامي نيست أو بزر كترازين سوكند نيست أو بزر كترين ناميست كه[١٥] افعل او لا افعل يمين، وقوله: بزر كترازين لا يجعل فاصلاً، وفي مجموع النوازل سئل شيخ الإسلام عمن يقول ما حلفت أن لا افعل بل حلفت أن هذا اعظم الأيمان وأنه لا أعظم من هذه اليمين عليّ قال: لا يصدق لأنه وصل به نفي

---

(١) إن فعلت كذا. (٢) سأحلف اني لا افعل كذا. (٣) احلف اني لا افعل كذا. (٤) اشهد. (٥) سأحلف بالطلاق اني لا افعل كذا. (٦) أحلف. (٧) احلف. (٨) لي يمين بالطلاق عليّ اني لا اشرب الشراب. (٩) حلفت يميناً. (١٠) على يمين اني لا افعل كذا. (١١) عليّ يمين بالطلاق. (١٢) بالله العظيم وليس شيء أعظم من بالله العظيم إني لا افعل كذا. (١٣) احلف بالطلاق. (١٤) عليّ يمين بالبيت. (١٥) بالله الذي ليس اسم أعظم منه أو هو اعظم اسم اني افعل او لا افعل كذا.

الفعل وما ذكر من الاقتصار على الكلام الأول خلاف الظاهر كذا في الخلاصة، ولو قال: مصحف خدا بدست وي سوخته اكراينكار كند[١] لا يكون يميناً، ولو قال: هراميدي كه بخد ادارم نا اميدم اكرا ينكارنكنم[٢] يكون يميناً ولو قال: مسلماني نكرده ام خداي را اكراينكاركنم[٣] ففعل قال الفقيه ابو الليث: إن أراد بذلك ان الذي فعل من العبادات لم يكن حقاً يكون يميناً وإلا فلا، ولو قال: هرچه مسلماني كرده ام بكافر ان دادم اكرا ينكاركنم[٤] ففعل لا يصير كافراً ولا يلزمه الكفارة، ولو قال: واللّه كه فلان سخن نكويم نه يكروزونه دوروز[٥] فهو يمين واحدة تنتهي بمضي اليومين كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: حرام است باتو سخن كفتن[٦] يكون يمينا كذا في الظهيرية، سئل الشيخ القاضي الإمام عليّ بن حسين السغدي عمن قال: پذيرفتم كه چنين نكنم[٧] ولم ينو شيئاً قال يكون يميناً كذا في الخلاصة، رجل قال: پذيرفتم خداي راكه فلان كارنكنم[٨] يكون يميناً كما لو قال: نذرت ان لا افعل كذا، ولو قال: خداي راوپيغمبر را پذيرفتم كه فلان كارنكنم[٩] لا يكون يميناً لان قوله پغمبر را پذيرفتم لا يكون يميناً فإذا تخلل بين ذكر اللّه تعالى وبين الشرط ما لا يكون يميناً يصير فاصلاً فلا يكون يميناً كذا في فتاوى قاضيخان، سئل نجم الدين عمن قال: اكر فلان كاركندا زمغ بدتر است[١٠] فقال: هو يمين موجبة للكفارة إذا حنث فيها، ولو قال: از سيصد وشصت آية قرآن بيزار است[١١] اكر اينكار نكند[١٢] فهو يمين واحدة ولو قال: اكروي اين كاركند ويرامغ خوانيد وجهود خوانيد وسنسكسار كنيد ثم فعل لا يلزمه شيء ولو قال: هرچه مغان مغي كرده اندو جهود ان جهودي كرده اندر كردن وي كه اينكار نكرده است[١٣] وقد فعل ذلك لا يلزمه شيء، ولو قال: اكروي اين كاركند كافر بروي شرف دارد[١٤] لا يكون يميناً كذا في الظهيرية، ولو قال: ازهز ارمغ وترسا بد ترم[١٥] إن فعلت كذا فهو يمين كذا في المحيط، امرأة قالت لزوجها: اترك اللعب بالشطرنج فقال: نعم فقالت انا منك طالق إن كنت تلعب بالشطرنج فقال الزوج: إن كنت العب بالشطرنج فقالت: ايش هذا فقال الزوج: همان كه توميكوبي[١٦] ثم لعب بعد ذلك لا يقع الطلاق كذا في الخلاصة، سئل نجم الدين عمر النسفي عمن قال: هرچه بدست راست كرفت بروي حرام كه فلان كارنكند وكرد[١٧] لا يحنث لأن العرف في قوله: هرچه بدست راست كيرد[١٨] ولا عرف في قوله: هرچه بدست راست كرفت[١٩] كذا

---

(١) كتاب اللّه محروق بيده إن كان يفعل كذا. (٢) كل امل لي في اللّه اكون آيساً منه إن فعلت كذا. (٣) لم افعل للّه فعل الإسلام إن فعلت كذا. (٤) كل ما فعلته من فعال الإسلام اعطيته للكفار إن فعلت كذا. (٥) واللّه لا اقول الكلام الفلاني لا يوماً ولا يومين. (٦) الكلام معك حرام. (٧) قبلت إن فعلت كذا. (٨) قبلت ان لا افعل كذا للّه تعالى. (٩) قبلت اني لا افعل الشيء الفلاني للّه تعالى وللرسول. (١٠) إن فعل كذا فهو اقبح من المجوس. (١١) هو بريء من ثلاثمائة وستين آية قرآنية انه لم يفعل كذا. (١٢) إن فعل كذا فادعوه كافراً وادعوه يهودياً وارجموه بالحجارة. (١٣) كل ما فعلته المجوس من المجوسية وفعلته اليهود من اليهودية فهو في عنقه إن لم يفعل كذا. (١٤) إن فعل كذا يكون للكافر شرف عليه. (١٥) اقبح من الف مجوسي ونصراني. (١٦) هو ما تقوليه. (١٧) كل ما امسكه بيده اليمنى عليه حرام إن لم يفعل كذا وفعله. (١٨) كل ما يمسكه بيده اليمنى. (١٩) قبلت باللّه اني لا آكل مما تشتريه وتاتي به.

في الظهيرية، وإذا قال بر پذفتم باخدا كه ازخر يده توكه بياري نخورم فقد قيل: إنه يكون يميناً إذا نوى اليمين والأصح أنه يمين بدون النية كذا في الذخيرة.

فصل في تحليف الظلمة وفيما ينوي الحالف غير ما ينوي المستحلف: ذكر في فتاوى أهل سمرقند سلطان أخذ رجلاً فحلفه: بايزد[1] فقال الرجل: مثل ذلك ثم قال: كه روز آذينه بيابي[2] فقال الرجل: مثل ذلك فلم يات هذا الرجل يوم الجمعة لا يلزمه شيء لأنه لما قال: بايزد وسكت ولم يقل قل بايزد إن لم افعل كذا لم ينعقد اليمين، ذكر عن إبراهيم النخعي انه قال: اليمين على نية الحالف، إذا كان مظلوماً وإن كان ظالماً فعلى نية المستحلف وبه أخذ اصحابنا مثال الأول إذا أكره الرجل على بيع عين في يده فحلف المكره بالله انه دفع هذا الشيء إلى فلان يعني به بائعه حتى يقع عند المكره ان ما في يده ملك غيره فلا يكرهه على بيعه يكون كما نوى ولا يكون ما حلف يمين غموس لا حقيقة ولا معنى، ومثال الثاني إذا ادّعى عيناً في يدي رجل إني اشتريت منك هذا العين بكذا وأنكر الذي في يديه الشراء وأراد المدّعي ان يحلف المدعى عليه بالله ما وجب عليك تسليم هذا العين إلى هذا المدعي فحلف المدعى عليه على هذا الوجه ويعني التسليم في هذا المدعي بالهبة والصدقة لا بالبيع فهذا وإن كان صادقاً فيما حلف ولم يكن ما حلف يمين غموس حقيقة لانه نوى ما يحتمله لفظه فهو يمين غموس معنى لانه قطع بهذه اليمين حق امرئ مسلم فلا تعتبر نيته، قال الشيخ الإمام الزاهد شيخ الإسلام المعروف بخواهرزاده: وهذا الذي ذكرنا في اليمين بالله فاما إذا استحلف بالطلاق أو العتاق وهو ظالم أو مظلوم فنوى خلاف الظاهر بأن نوى الطلاق عن الوثاق أو نوى العتاق عن عمل كذا أو نوى الإخبار فيه كاذباً فإنه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى حتى لا يقع الطلاق ولا العتاق فيما بينه وبين الله تعالى إلا انه إن كان مظلوماً لا يأثم إثم الغموس وإذا كان ظالماً يأثم إثم الغموس وإن كان مانوى صادقاً حقيقة قال القدوري في كتابه ما نقل عن إبراهيم: أن اليمين على نية المستحلف إن كان الحالف ظالماً فهو صحيح في الاستحلاف على الماضي لأن الواجب باليمين كافر بالإثم ومتى كان ظالماً فهو آثم في يمينه وإن نوى ما يحتمله لفظه لانه يوصل بهذه اليمين إلى ظلم غيره وهذا المعنى لا يتاتى في اليمين على أمر في المستقبل فيعتبر نية الحالف على كل حال كذا في المحيط، في الفتاوى رجل مر على رجل فأراد الرجل أن يقوم فقال المار: والله كه نخيزي[3] فقام لا يلزم المار شيء، في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال لغيره: دخلت دار فلان أمس فقال: نعم فقال له السائل: والله لقد دخلتها فقال: نعم فهذا حالف وكذا لو قال والله ما دخلت فقال: نعم، روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال لآخر: إن كلمت فلاناً فعبدك حر فقال الآخر: إلا بإذنك فهو مجيب إن كلم بغير إذنه يحنث كذا في الخلاصة، رجل قال لآخر: والله لتفعلن كذا وكذا ولم ينو استحلاف المخاطب ولا مباشرة اليمين على نفسه فلا شيء على واحد منهما إذا لم يفعل المخاطب ذلك وإن نوى القائل الحلف بذلك يكون حالفاً وكذا لو قال: بالله لتفعلن كذا وكذا ولو قال: والله لتفعلن كذا وكذا ولم ينو شيئاً فهو الحالف وإن أراد الاستحلاف فهو استحلاف ولا شيء على واحد منهما

---

(١) بالله. (٢) إنك تاتي يوم الجمعة. (٣) والله لاتقم.

كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال لآخر: والله لتفعلن كذا والله لتفعلن كذا فقال الآخر: نعم إن أراد المبتدئ الحلف وأراد المجيب الحلف يكون كل واحد منهما حالفاً وإن نوى المبتدئ الاستحلاف ونوى المجيب الحلف فالمجيب حالف وإن لم ينو كل واحد شيئاً ففي قوله: الله الحالف هو المجيب وفي قوله: والله مع الواو الحالف هو المبتدئ وإن أراد المبتدئ أن يكون مستحلفاً وأراد المجيب أن لا يكون عليه يمين ويكون قوله: نعم على ميعاد من غير يمين فهو كما نوى ولا يمين على واحد منهما كذا في الخلاصة وهكذا في الوجيز للكردري ومحيط السرخسي، ولو قال الرجل لغيره: أقسمت لتفعلن كذا أو قال: أقسمت بالله أو قال: أشهد بالله أو قال: أحلف بالله لتفعلن كذا وقال في جميع ذلك أقسمت عليك أو أشهد عليك أو لم يقل عليك فالحالف في هذه الفصول الثلاثة هو المبتدئ ولا يمين على المجيب وإن نويا جميعاً أن يكون المجيب هو الحالف إلا أن يكون المبتدئ أراد الاستفهام بقوله: أحلف ونحو ذلك فإن أراد ذلك فلا يكون يميناً على المبتدئ، رجل قال لآخر: عليك عهد الله إن فعلت كذا فقال الآخر: نعم فلا شيء على القائل وإن نوى به اليمين ويكون هذا على استحلاف المجيب، رجل قال لامرأته: إنك فعلت كذا وكذا فقالت: لم أفعل فقال: إن كنت فعلت أنت فأنت طالق فقالت المرأة: إن كنت فعلت فأنا طالق قالوا: إن أراد به يمين المرأة لا تطلق المرأة، جماعة من الفساق اجتمعوا وكان يصفع بعضهم بعضاً فقال واحد منهم: من صفع بعد هذا صاحبه فامرأته طالق ثلاثاً فقال واحد منهم بالفارسية بعد ذلك هلا فصفعه رجل بعد قوله هلا ثم صفع هو صاحبه قالوا: لا تطلق امرأة القائل هلا لأن هذا كلام فاسد ليس بيمين، رجل قال: عليّ المشي إلى بيت الله تعالى وكل مملوك لي حرّ وكل امرأة لي طالق إن دخلت هذه الدار فقال رجل آخر: وعليّ مثل ما جعلت على نفسك إن دخلت هذه الدار فدخل الثاني الدار يلزمه المشي إلى بيت الله ولا يقع الطلاق والعتاق كذا في فتاوى قاضيخان، رجل حلفه أعوان السلطان أن لا يعمل غداً عملاً ما لم يأت فلان فأصبح الحالف ولبس خفيه فدخل على ميت وحوّل رأسه عن مكانه قبل أن يأتي فلان قال محمد بن سلمة: أرجو أن لا يحنث فيمينه تكون على غير هذا العمل، رجل خرج مع الأمير في السفر فحلفه الأمير أن لا يرجع إلا بإذنه فسقط ثوبه أو كيسه فرجع لذلك لا يحنث لأن يمينه لم تقع على هذا الرجوع، رجل ساع يضر بالناس بالسعايات والجبايات فحلف وقال: إن سعيت أحداً في الزيادة على عشرة دراهم فامرأته طالق فسعى امرأته في الزيادة على العشرة ذكر الشيخ الإمام نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى أنه لا تطلق امرأته كذا في الظهيرية، السلطان إذا قال لرجل: مال فلان امير[1] بنزديك نست فأنكر فحلفه بالطلاق ليس عندك مال فلان فحلف وكان عند الحالف أموال بعثتها امرأة فلان الأمير إليه والذي جاء بالمال زعم أن المال مال امرأة فلان ويجوز أن يكون مثل تلك الأموال لتلك المرأة ثم زعمت امرأة الأمير أن المال كان مال زوجها لا تطلق امرأة الحالف حتى يقرّ الحالف بذلك أويقضي القاضي بالبينة بعد دعوى صحيحة فيصير الحالف حانثاً، رجل جلب عشرين شاة من بلد إلى بلد وادخل جملة الغنم في بلده غير أنه أظهر عشرة في حانوته فحلفه أمير الحظيرة أنه

---

(١) مال الأمير فلان عندك.

ما جاء إلا بعشرة وما ترك خارج البلد شيئاً فحلف ونوى ما جاء إلا بعشرة أي في السوق وما ترك شيئاً في الخارج أي خارج السوق قالوا: لا يحنث في يمينه لانه نوى ما يحتمله لفظه لكن لا يصدق قضاء، رجل مات وخلف وارثاً وديناً على رجل فخاصم الوارث الغريم في الدين فحلف الغريم أنه ليس للمدّعي عليه شيء قالوا: إن كان لا يعلم الغريم بموت المورث نرجو ان لا يكون حانثاً وإن علم بموت المورث فالصحيح انه يحنث في يمينه، رجل قال لغيره: كم اكلت من تمري فقال: اكلت خمسة وحلف وقد كان أكل من تمره عشرة لا يكون حانثاً وكاذباً ولو كانت يمينه بطلاق أو عتاق لا يقع شيء، وكذا لو قال لرجل: بكم اشتريت هذا العبد فقال: بمائة وقد كان اشتراه بمائتين لا يكون كاذباً ولو حلف على ذلك بطلاق او عتاق لا يلزمه شيء وهو نظير ما قال في الجامع إذا حلف أن لا يشتري هذا الثوب بعشرة فاشتراه باثني عشر حنث في يمينه، رجل هرب في دار رجل فحلف صاحب الدار انه لا يدري أين هو واراد بانه لا يدري في اي مكان هو من داره لا يحنث في يمينه، السلطان إذا حلف رجلاً أنه لا يعلم بامر كذا فحلف ثم تذكر انه كان علم بذلك إلا انه نسي وقت اليمين قالوا: نرجو أن لا يكون حانثاً لانه ما كان عالماً وقت اليمين، رجل حلف بطلاق امراته انه ليس في منزله الليلة مرقة وقد كان في منزله مرقة قالوا: إن كانت المرقة قليلة بحيث لو علم بذلك لا يقول عندنا مرقة لا يحنث في يمينه وإن كانت كثيرة إلا انها فاسدة بحيث لا يتناولها أحد لا يحنث أيضاً في يمينه لأنه لا يراد باليمين هذه المرقة وإن كانت بحال ياكلها البعض دون البعض حنث في يمينه، رجل زرع أرض امراته قطناً ثم قال: حلال بروي حرام اكرا زغله اين زمين بخانه وي درآيد[1] ثم إن امراته رفعت من ذلك القطن على رأسها لتذهب إلى الحلاج ودخلت البيت والقطن على رأسها ثم خرجت حنث الحالف كذا في فتاوى قاضيخان، رجل طلبه السلطان لياخذه بتهمة فاخذ رجلاً واراد استحلافه بأنك لا تعلم من غرمائه وأقربائه لياخذ منهم شيئاً بغير حق وفيه ضرر كثير بالمسلمين لا يسعه أن يحلف وهو يعلم ولكن الحيلة أن يذكر اسم الرجل الذي يطلبه السلطان وينوي غيره وهذا صحيح عند الخصاف وإن لم يصح في ظاهر الروايات فإن كان الحالف مظلوماً يفتى بقول الخصاف، وفي طلاق الفتاوى رجل ادّعى على إنسان مالاً فحلفه القاضي ما له عليك كذا بعدما انكر فحلف وأشار بإصبعه في كمه إلى رجل آخر انه ليس له عليه شيء صدّق ديانة لا قضاء كذا في الخلاصة في الفصل الخامس والعشرين من كتاب الأيمان.

الفصل الثاني في الكفارة: وهي احد ثلاثة أشياء إن قدر: عتق رقبة يجزئ فيها ما يجزئ في الظهار أو كسوة عشرة مساكين لكل واحد ثوب فما زاد وأدناه ما يجوز فيه الصلاة او إطعامهم والإطعام فيها كالإطعام في كفارة الظهار هكذا في الحاوي للقدسي، وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى أن أدنى الكسوة ما يستر عامة بدنه حتى لا يجوز السراويل وهو الصحيح كذا في الهداية، فإن لم يقدر على أحد هذه الأشياء الثلاثة صام ثلاثة أيام متتابعات وهذه كفارة المعسر والأولى كفارة الموسر وحدّ اليسار في كفارة اليمين أن يكون له فضل على كفافه مقدار ما يكفر عن يمينه وهذا إذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه أما إذا

---

(١) الحلال عليه حرام إن كان يجيء إلى بيته من غلة هذه الأرض.

كان في ملكه عين المنصوص عليه وهو ان يكون في ملكه عبد أو كسوة او طعام عشرة لا يجوز ان يصوم سواء كان عليه دين أو لم يكن وأما إذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه فحينئذ يعتبر اليسار والاعسار كذا في السراج الوهاج، ثم اعتبار الفقر والغنى عندنا عند إرادة التكفير فلو كان موسراً عند الحنث ثم أعسر عند التكفير اجزاه الصوم عندنا وبعكسه لا يجزئه كذا في فتح القدير، والكفاف منزل يسكنه وثياب يلبسها ويستر عورته وقوت يومه كذا في فتاوى قاضيخان، وإن كان له مال غائب أو له دين على الناس ولا يجد ما يعتق ولا ما يكسو ولا ما يطعم أجزاه الصوم هكذا ذكر محمد رحمه اللّه تعالى، قالوا: تاويله في مسألة الدين إذا كان الدين على معسر لا يقدر على الأداء أما إذا كان على مليء يقدر على الأداء وإن تقاضاه قدر عليه لم يجزئه الصوم كذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى وكذلك قالوا في المرأة إذا لزمتها الكفارة ولا مال لها ولها على الزوج المهر وزوجها قادر على الأداء إذا آخذته بذلك لم يجزئها الصوم ولو كان له مال وعليه ديون كثيرة مثل ماله أو أكثر جاز الصوم بعد ما يقضي دينه من ذلك المال هكذا ذكر محمد رحمه اللّه تعالى في الأصل وهو ظاهر فأما قبل قضاء الدين فهل يجزئه الصوم اختلف المشايخ فيه كذا في المحيط، والأصح انه يجزئه التكفير بالصوم كذا في المبسوط، إذا أعطى كل مسكين نصف ثوب أو اعطى ثوباً عشرة مساكين عن كفارة يمينه لم يجزئه عن الكسوة فإذا لم يجزئه عن الكسوة هل يجزئ عن الطعام إذا كانت تبلغ قيمته قيمة طعام عشرة مساكين ذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده ان في ظاهر رواية أصحابنا يجزئه نوى ان يكون بدلاً عن الطعام أو لم ينو كذا في الظهيرية، القلنسوة والخف عن الكسوة لا يجوز ويجوز عن الطعام وفي الثوب يعتبر حال القابض إن كان يصلح للقابض يجوز وإلا فلا وقال بعض مشايخنا: إن كان يصلح لأوساط الناس يجوز قال شمس الأئمة السرخسي: وهذا اشبه بالصواب كذا في الخلاصة، إن أعطى كل واحد منهم عمامة فإذا كانت تبلغ قميصاً أو رداء اجزاته وإلا لم تجزئ عن الكسوة ولكن تجزئه عن الطعام إذا كانت قيمتها تساوي قيمة الطعام كذا في المبسوط، ولو اعطى عشرة مساكين ثوباً واحداً بينهم كثير القيمة يصيب كل مسكين منهم أكثر من قيمة ثوب لم يجزئه عن الكسوة واجزاه عن الطعام إذ الكسوة منصوص عليها فلا تكون بدلاً عن نفسها ويصلح بدلاً عن غيرها كما لو اعطى كل مسكين ربع صاع من حنطة وذلك يساوي صاعاً من تمر لا يجوز عن الطعام وإن كان من حنطة تساوي ثوباً يجزئ عن الكسوة كذا في البدائع، من عليه كفارة اليمين إذا اعطى ثوباً خلقاً عن كفارة اليمين قالوا: لا يجزئه عن القيمة لكن ينظر إن كان بحال يمكن الانتفاع به في نصف مدة الجديد لا يجوز وإن علم انه ينتفع بالجديد ستة أشهر وبهذا الثوب اربعة أشهر اكثر مدة الجديد يجوز ولا تعتبر القيمة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو اعطى مسكيناً واحداً عشرة أثواب في مرة واحدة لم يجزئه كما في الطعام وإن أعطاه في كل يوم ثوباً حتى استكمل عشرة أثواب في عشرة أيام اجزاه كما في الطعام وإن اعطى مساكين عبداً أو دابة قيمته تبلغ عشرة اثواب وبلغت قيمة الطعام اجزاه عن الكسوة باعتبار القيمة كما لو أدى الدراهم وإن لم تبلغ قيمته عشرة أثواب وبلغت قيمة الطعام اجزاه عن الطعام ولو اقام رجل البينة عليه انه ملكه واخذه فعليه استقبال

التكفير ولو كسا عن رجل بامره عشرة مساكين اجزا عنه وإن لم يعط عنه ثمناً ولو كساهم بغير امره ورضي به لم يجزئ عنه، ولو اعطى عن كفارة ايمانه في اكفان الموتى او في بناء مسجد او في قضاء دين ميت او في عتق رقبة لم يجزئ عنه وإن اعطى عنها ابن السبيل منقطعاً به اجزاه، ولو كان عليه يمينان فكسا عشرة مساكين كل مسكين ثوبين عنهما اجزاه عن يمين واحدة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وإذا كسا مسكيناً عن كفارة يمينه ثم مات المسكين فورثه هذا منه أو اشتراه في حياته او وهبه له لم يفسد ذلك عليه كذا في المبسوط، وإن اختار الطعام فهو على نوعين: طعام تمليك وطعام إباحة، طعام التمليك ان يعطي عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة او دقيق او سويق او صاعاً من شعير كما في صدقة الفطر فإن اعطى عشرة مساكين كل مسكين مداً مداً إن اعاد عليهم مداً مداً جاز وإن لم يعد استقبل الطعام وكذا الرجل إذا أوصى ان يطعم عشرة مساكين كفارة ليمينه فغدى الوصي عشرة مساكين فمات المساكين قبل ان يعشيهم يلزمه الاستقبال ولا يضمن الوصي، رجل اعطى كفارة يمينه مسكيناً واحداً خمسة اصوع لم يجز إلا إذا اعطى مسكيناً واحداً في عشرة ايام فيقوم عدد الأيام مقام عدد المساكين وإن اعطى مسكيناً حنطة ومسكيناً شعيراً جاز في ظاهر الرواية، ولو اطعم خمسة مساكين وكسا خمسة مساكين فإن كان الطعام طعام تمليك جاز ويكون الاغلى منهما بدلاً عن الأرخص ايهما كان اغلى وإن كان الطعام طعام الإباحة إن كان الطعام أرخص جاز وإن كان اغلى لا يجوز لان في الكسوة تمليكاً وليس في الإباحة تمليك فإذا كان الطعام ارخص جاز أن يجعل الكسوة بدلاً عن الطعام بخلاف ما إذا كان على العكس وإن اختار التكفير بطعام الإباحة يجوز عندنا، وطعام الإباحة اكلتان مشبعتان غداء وعشاء او غداءان أو عشاءان أو عشاء وسحور، والمستحب ان يكون غداء وعشاء بخبز وإدام ويعتبر الإشباع دون مقدار الطعام ولو قدم ثلاثة ارغفة بين يدي عشرة مساكين فاكلوا وشبعوا جاز يروى ذلك عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى فإن كان واحد من العشرة شبعان اختلفوا فيه قال بعضهم: إن اكل من ذلك مقدار ما اكل غيره جاز وقال بعضهم: لا يجوز لأن الواجب إشباع العشرة، وإن غداهم وعشاهم وفيهم صبي فطيم لم يجز وعليه ان يطعم مسكيناً آخر مكانه كذا في فتاوى قاضيخان، فإن اطعمهم بغير إدام إن كان من خبز الحنطة أجزاه وإن كان من غيره فلا بد من الإدام فإن اطعمهم خبزاً وتمراً او سويقاً وتمراً او سويقاً لا غير اجزاه إذا كان ذلك من طعام اهله وإن اطعم مسكيناً واحداً عشرة ايام غداء وعشاء اجزاه وإن لم ياكل إلا رغيفاً واحداً في كل يوم أكلة ولو غدى عشرة وعشى عشرة غيرهم لم يجزئ، وكذا إذا غدى مسكيناً وعشى آخر عشرة ايام لم يجزئ ولو فرّق حصة المسكين على مسكينين لا يجوز ولو غدى مسكيناً واعطاه قيمة العشاء فلوساً او دراهم اجزاه وكذا إذا فعل ذلك في عشرة مساكين فغداهم واعطاهم قيمة عشائهم فلوساً أو دراهم فإنه يجوز، ولو غدى عشرة في يوم ثم اعطاهم مداً مداً من حنطة اجزاه قال هشام عن محمد رحمه الله تعالى: لو غدى مسكيناً عشرين يوما أو عشاه في رمضان عشرين ليلة اجزاه ولو صام عن كفارة يمينه وفي ملكه طعام او عبد قد نسيه ثم تذكر بعد ذلك لم يجزئه الصوم بالإجماع كذا في السراج الوهاج، ولو اطعم خمسة

مساكين ثم افتقر كان عليه أن يستقبل الصيام كذا في المبسوط، إذا أعطى كفارة اليمين عشرة مساكين كل مسكين مداً مداً ثم استغنوا ثم افتقروا ثم أعاد عليهم مداً مداً عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى لا يجوز ذلك كما لو أدى إلى مكاتب مداً ثم ردّ في الرق ثم كوتب ثانياً ثم أعطاه مداً لا يجوز ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، ولو أعطى الرجل عشرة مساكين كل مسكين ألف منّ من الحنطة عن كفارة الايمان لا يجوز إلا عن كفارة واحدة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى كذا في الخلاصة، من عليه كفارة اليمين إذا وضع خمسة أصوع من طعام بين يدي عشرة مساكين فاستلبوها وانتهبوها أجزاه عن مسكين واحد لا غير كذا في الظهيرية، لا يجوز صرف الكفارة إلى من لا يجوز دفع الزكاة إليه كالوالدين والمولودين وغيرهم إلا أنه يجوز صرفها إلى فقراء أهل الذمة بخلاف الزكاة هذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى ولا يجوز صرفها إلى فقراء أهل الحرب بالإجماع كذا في السراج الوهاج، لا يجزء الصوم في هذا في أيام التشريق كذا في المبسوط، الحانث في يمينه إذا كان معسراً فصام يومين ومرض في اليوم الثالث فافطر لزمه الاستئناف وكذلك المرأة إذا حاضت في الأيام الثلاثة كذا في الظهيرية، إن وجبت عليه كفارات أيمان متفرقة فاعتق رقاباً بعددهن ولم ينو لكل يمين رقبة بعينها أو نوى في كل رقبة عنهنّ أجزاه استحساناً وكذلك لو اعتق عن إحداهنّ واطعم عن الأخرى وكسا عن الثالثة لأن كل نوع من هذه الأنواع تتادى به الكفارة مطلقاً فيكون الحكم في كلها سواء، كفارة المملوك بالصوم ما لم يعتق ولا يجزئ أن يعتق عنه مولاه أو يطعم أو يكسو كذا في المبسوط، ولو كفر بالمال بإذن السيد لم يجزئ كذا في السراجية، والمكاتب والمدبر وأم الولد في هذا بمنزلة القن والمستسعى في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذلك لأنه بمنزلة المكاتب، إذا صام المكفر يومين ثم وجد في اليوم الثالث ما يطعم أو يكسو لم يجزئ الصوم وعليه الكفارة بالإطعام أو الكسوة وإن صام المعسر يومين ثم وجد في اليوم الثالث ما يعتق فعليه التكفير بالمال والأولى أن يتم صوم يومه وإن أفطر فلا قضاء كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسي، المرأة إذا كانت معسرة فلزوجها منعها من الصوم كذا في الجوهرة النيرة، إن صام العبد عن كفارة يمينه فعتق قبل أن يفرغ منه وأصاب مالاً لم يجزئه الصوم ولو صام رجل ستة أيام عن يمينين أجزاه وإن لم ينو ثلاثة أيام لكل واحدة وإن كان عنده طعام إحدى الكفارتين فصام لإحداهما ثم أطعم للأخرى لم يجزئه الصوم وعليه أن يعيد الصوم بعد التكفير بالطعام ولا يجوز صوم أحد عن أحد حي أو ميت في كفارة أو غيرها كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسي، ولو أن رجلاً وجب عليه كفارة يمين فلم يجد ما يعتق ولا يكسو ولا ما يطعم عشرة مساكين وهو شيخ كبير لا يقدر على الصوم ولا مطمع له فيه فأرادوا أن يطعموا عنه عن صوم كل يوم مسكيناً أو مات فأوصى أن يقضى ذلك عنه لم يجز أن يطعموا عنه ولا يجزئه إلا أن يطعم عشرة مساكين وإن لم يوص وأحبوا أن يكفروا عنه لم يجزئهم أقل من إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ولا يجوز لهم أن يعتقوا عنه كذا في السراج الوهاج، رجل أعتق رقبة عن كفارة يمين ينوي ذلك بقلبه ولم يتكلم بلسانه وقد تكلم بالعتق أجزاه كذا في المبسوط، رجل حلف أن لا يفعل كذا فنسي أنه كيف حلف باللّه أو بالطلاق أو بالصوم قالوا: لا شيء عليه إلا

ان يتذكر كذا في فتاوى قاضيخان، سئل محمد بن شجاع عن رجل يقول: كنت حلفت بالطلاق ولا أدري اكنت مدركاً حالة اليمين او غير مدرك قال: لا حنث عليه ما لم يعلم انه مدرك إذ ذاك، رجل قذف امراة رجل فقال الزوج: هي طالق ثلاثاً إن لم يتبين زناها اليوم فمضى اليوم ولم يتبين لم يقع الطلاق والتبين إنما يكون باربعة شهود أو بإقرارها، رجل أخذ ثوب امرأته وذهب به إلى الصباغ ليصبغه فقالت امرأته: إنما ذهبت به لتبيعه فغضب الزوج وقال: إن صبغته فانت طالق ثم صبغ الصباغ بعد ذلك لا يحنث كذا في الظهيرية في المقطعات، ومن مات أو قتل وعليه كفارة يمين لا تسقط وكفارة الظهار كذلك حكي عن الفقيه أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى هكذا وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى: كفارة الظهار تسقط بخلاف كفارة اليمين كذا في المحيط، إن قدّم الكفارة على الحنث لم يجزئه ثم لا يسترد من المسكين لوقوعه صدقة كذا في الهداية.

ومما يتصل بذلك مسائل النذر: من نذر نذراً مطلقاً فعليه الوفاء به كذا في الهداية، ولو جعل عليه حجة أو عمرة او صوماً أو صلاة او صدقة أو ما اشبه ذلك مما هو طاعة إن فعل كذا ففعل لزمه ذلك الذي جعله على نفسه ولم تجب كفارة اليمين فيه في ظاهر الرواية عندنا، وقد روي عن محمد رحمه الله تعالى قال: إن علق النذر بشرط يريد كونه كقوله: إن شفى الله مريضي أو ردّ غائبي لا يخرج عنه بالكفارة كذا في المبسوط، ويلزمه عين ما سمى كذا في فتاوى قاضيخان، وإن علق بشرط لا يريد كونه كدخول الدار او نحوه يتخير بين الكفارة وبين عين ما التزمه، وروي ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى رجع إلى التخيير ايضاً وبهذا كان يفتي اسماعيل الزاهد قال رضي الله عنه: وهو اختياري أيضاً كذا في المبسوط، وهذا التفصيل هو الصحيح كذا في الهداية، وإذا قال: لله عليّ ان أصلي لزمه ركعتان وكذا إن قال: أصلي صلاة أو قال: نصف ركعة فإن قال ثلاث ركعات لزمه اربع كذا في الحاوي للقدسي، نذر صلاة بغير وضوء لا يلزمه شيء ولو نذر ان يصلي بغير قراءة او عرياناً يلزمه الصلاة ولو نذر ان يصلي الظهر ثمان ركعات او قال: إن رزقني الله مائتي درهم فعليّ زكاتها عشرة لم يلزمه إلا الظهر وإلا خمسة دراهم كذا في محيط السرخسي، اختلف أصحابنا رحمهم الله تعالى فيمن نذر صوماً أو صلاة في موضع بعينه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: له ان يصوم ويصلي في اي موضع شاء كذا في السراج الوهاج، ومن اوجب على نفسه صلاة في غد فصلى اليوم أجزاه عند ابي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى، وإن أوجب ان يتصدق غداً بدراهم فتصدق بها اليوم أجزاه في قولهم كذا في الحاوي للقدسي، التزم بالنذر باكثر مما يملك لزمه ما يملك في المختار كمن قال: إن فعلت كذا فعليه الف صدقة وليس له إلا مائة كذا في الوجيز للكردري، وإن كان عنده عروض او خادم يساوي مائة فإنه يبيع ويتصدق وإن كان يساوي عشرة يتصدق بعشرة وإن لم يكن عنده شيء فلا شيء عليه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: لله عليّ أن أهدي هذه الشاة وهي مملوكة الغير لا يصح النذر ولا يلزمه شيء وإن عنى اليمين تنعقد يميناً ويلزمه الكفارة بالحنث، ولو قال: والله لأهدين هذه الشاة وهي مملوكة الغير لا يصح النذر ولا يلزمه شيء وإن عنى اليمين تنعقد يميناً وتلزمه الكفارة بالحنث، ولو قال: والله

لأهدين هذه الشاة ينعقد يمينه هكذا في المحيط، وكذا لو قال: لاهدين هذه الشاة والمسألة بحالها يلزمه هكذا في الوجيز للكردري، وإن نذر بما هو معصية لا يصح فإن فعله يلزمه الكفارة ولو نذر ذبح ولده يلزمه الشاة استحساناً ولو نذر بلفظ القتل لا يصح، ولو نذر ذبح العبد عند محمد رحمه اللّه تعالى يصح وعندهما لا يصح وفي ذبح الوالد والوالدة عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى روايتان والاصح انه لا يصح النذر كذا في محيط السرخسي، وإن نذر بذبح ابن ابنه ففيه روايتان عن ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى في إحدى الروايتين لا يلزمه شيء وهو الأظهر، وإذا حلف بالنذر فإن نوى شيئاً من حج او عمرة فعليه ما نوى وإن لم يكن له نية فعليه كفارة يمين، وإن حلف على معصية بالنذر فعليه كفارة يمين إذا حلف بالنذر وهو ينوي صياماً ولم ينو عدداً فعليه صيام ثلاثة ايام إذا حنث وكذلك إذا نوى صدقة ولم ينو عدداً فعليه إطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع من الحنطة كذا في المبسوط، رجل قال: هزاردرم ازمال من بدرويشان داده[1] وهو يريد ان يقول إن فعلت كذا فامسك إنسان فمه قالوا: يتصدق احتياطاً وإن كان ذلك طلاقاً أو عتاقاً لا يقع شيء، رجل قال: إن كفلت كفالة بمال او نفس فللّه عليّ ان اتصدق بفلس ثم كفل بمال او نفس يلزمه التصدق بفلس، رجل قال مالي صدقة على فقراء مكة إن فعلت كذا فحنث وتصدق على فقراء بلخ أو بلدة اخرى جاز ويخرج عن النذر، رجل قال: إن نجوت من هذا الغم الذي أنا فيه فعليّ ان اتصدق بعشرة دراهم خبزاً فتصدق بعين الخبز او بثمنه يجزئه، رجل قال: إن زوّجت ابنتي فالف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم فزوّج ابنته ودفع الالف جملة إلى مسكين واحد جاز، رجل قال: إن برئت من مرضي هذا ذبحت شاة فبرئ لا يلزمه شيء إلا ان يقول: إن برئت فللّه عليّ ان أذبح شاة، رجل قال: إن تجرت براس مالي وهي الف درهم فرزقني اللّهّ تعالى فيها ربحاً أخرج حاجاً للّه تعالى فاتجر ولم يفضل له كثير شيء قالوا: بهذا النذر لا يلزمه شيء، رجل قال: إن فعلت كذا فللّه عليّ أن أضيف جماعة قرابتي فحنث لا يلزمه شيء، ولو قال: للّه عليّ أن اطعم كذا وكذا يلزمه ذلك، رجل قال: مالي هبة في المساكين لا يصح ذلك إلا ان ينوي الصدقة كذا في فتاوى قاضيخان، إن رزقني اللّه تعالى امراة موافقة فللّه عليّ صوم كل خميس قالوا: فالموافقة هي القانعة الراضية بما ينفق عليها الباذلة ما يريد منها من التمتع كذا في الوجيز للكردري، نذر ان يتصدق بدينار على أغنياء ينبغي ان لا يصح وقيل: ينبغي أن يصح إذا نوى ابن السبيل كذا في جواهر الأخلاطي، إذا جعل الرجل للّه على نفسه طعام مساكين فهو على ما نوى من عدد المساكين وكيل الطعام وإن لم يكن له نية فعليه إطعام عشرة مساكين لكل نصف صاع من حنطة كذا في المبسوط، ولو قال: للّه عليّ إطعام مسكين في الاستحسان يلزمه نصف صاع من حنطة او صاع من تمر او شعير ولو قال: للّه عليّ ان اطعم عشرة مساكين ولم يسم مقدار الطعام فاطعم خمسة لم يجزئ، ولو قال: للّه عليّ ان أطعم هذا المسكين هذا الطعام فاطعم هذا الطعام مسكيناً آخر أجزاه، ولو قال: للّه عليّ ان اطعم هذا المسكين شيئاً ولم يعين ذلك فلا بد أن يطعم ذلك المسكين، ولو قال: للّه عليّ إطعام عشرة مساكين وهو لا ينوي عشرة وإنما ينوي أن يعطي واحداً

---

(١) اعطيت للفقراء الف درهم من مالي اهـ.

ما يكفي عشرة أجزاه، ولو قال: للّه عليّ إطعام العشرة لم يجزئ إلا أن يصرف إلى عشرة كذا في المحيط، نذر بالتصدق على ألف مسكين فتصدق على مسكين بالقدر الذي ألزم يخرج عن العهدة كذا في التتارخانية ناقلاً عن الحجة، ولو نذر بهذا الدرهم فتصدق بغيره عن نذره جاز كذا في فتح القدير، ولو قال: للّه عليّ أن أعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه أن يفي بذلك، ولو لم يف يأثم لكن لا يجبره القاضي كذا في الخلاصة، في المنتقى إذا قال: للّه عليّ عتق نسمة فاعتق رقبة عمياء لم يجزئ، ولو قال: واللّه أن أعتق نسمة فاعتق عمياء بر في يمينه كذا في المحيط، ولو قال: للّه عليّ أن أذبح جزوراً وأتصدق بلحمه فذبح مكانه سبع شياه جاز كذا في الخلاصة، سئل عبد العزيز بن أحمد الحلواني عن رجل قال: إن صليت ركعة فللّه عليّ أن أتصدق بدرهم وإن صليت ركعتين فللّه عليّ أن أتصدق بدرهمين وإن صليت ثلاث ركعات فللّه عليّ أن أتصدق بثلاثة دراهم وإن صليت أربع ركعات فللّه عليّ أن أتصدق بأربعة دراهم فصلى أربع ركعات قال يلزمه عشرة دراهم كذا في اليتيمة، ذكر عيسى بن أبان في نوادره وابن سماعة في الوصايا عن محمد رحمه اللّه تعالى فيمن نذر بعتق عبده بعينه وباعه فإن قدر على شرائه عليه أن يشتريه ويعتقه فإن فاته ولم يقدر على شرائه فليس عليه شيء ويستغفر اللّه ولا يجزئه أن يتصدق بقيمته أو بثمنه، قال في الجامع إذا قال الرجل: إن كان ما في يدي دراهم إلا ثلاثة فجميع ما في يدي صدقة في المساكين فإذا في يده خمسة دراهم أو أربعة لا يلزمه التصدق بشيء ولو كان ستة فصاعداً لزمه التصدق بجميع ما في يده، ولو قال: إن كان ما في يدي من الدراهم إلا ثلاثة فجميع ما في يدي صدقة في المساكين فإذا في يده خمسة دراهم أو أربعة لزمه التصدق بجميع ما في يده، ولو قال: إن كان ما في يدي من الدراهم إلا ثلاثة فجميع ما في يدي صدقة في المساكين فإذا في يده خمسة دراهم أو أربعة دراهم[1] لا يلزمه التصدق بشيء، ولو قال: إن كان في يدي أكثر من ثلاثة دراهم فهي في المساكين صدقة فإذا في يده خمسة دراهم أو أربعة لزمه التصدق بجميع ما في يده كذا في المحيط، ولو قال: كل بذر أبذره أو رميته في البحر فهو صدقة فإن كان الذي بذره ملكه يوم حلف صح النذر ويتصدق بمثله أو بقيمته بخلاف كل ثوب أحرقه لأن بالإحراق لا يبقى، ولو قال: إن آجرت عبدي هذا فأجره صدقة فأكل الأجر يتصدق بمثله والحيلة أن يبيعه ثم يؤاجره بأمر المشتري فينحل اليمين ثم يشتريه ويؤاجره لا يلزمه شيء وكذا لو قالت إن لبست هذا الثوب أو هذا الحلي في بيتك أو ما دمت عندك فهو هدي فالحيلة أن تهبه ثم تلبسه فينحل اليمين ثم ترجع في الهبة كذا في العتابية، قال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى في رجل قال: إن بعت عبدي هذا فقيمته صدقة في المساكين فباعه ووجد المشتري بالعبد عيباً وكان ذلك قبل أن يتقابضا فردّه فليس على البائع أن يتصدق به ولو كانا تقابضا ثم ردّ العبد بذلك والثمن دراهم أو دنانير كان عليه أن يتصدق بمثله وإن كان الثمن عرضاً فإن كان الردّ بحكم لم يتصدق بشيء وإن كان بغير حكم تصدق بقيمته، ولو كان المشتري قد قبض العبد إلا أنه لم يسلم الثمن حتى ردّ العبد

---

(١) قوله لا يلزمه التصدق بشيء: كذا بالأصل ولا فرق بين هذا الفرع والذي قبله فانظر لم اختلف الحكم اهـ مصححه.

بالعيب بقضاء فليس على البائع أن يتصدق بشيء من أي جنس كان الثمن وإن كان ردّه بغير قضاء تصدق بمثله ولو كان البائع قبض الثمن والثمن عرض ولم يسلم العبد إلى المشتري حتى هلك العبد في يده ردّ الثمن على المشتري ولم يتصدق بشيء وإن كان الثمن دراهم أو دنانير تصدق بمثلها ولو استحق العبد قبل القبض او بعده رد الثمن بعينه من أي جنس كان وليس عليه أن يتصدق بشيء منها ولو نذر عتق هذا العبد عن كفارة فكفر بالإطعام بطل النذر وكذلك لو نذر ان يهدي هذه البدنة عن جزاء الصيد الذي عليه ثم صام أو اطعم أو نذر ان يكسو بهذه الأثواب عن كفارته فاطعمهم بطل النذر وإن كان الطعام لا يبلغ قيمتها تصدق بالفضل كذا في المحيط، ولو قال: إن بعتك بهذه الدراهم وبهذا الكرّ فهما صدقة فباعه بهما تصدق بالكر إذا قبض ولا يتصدق بالدراهم لان البيع ليس سبب ملك هذه الدراهم إلا إذا كانت الدراهم في يد البائع يملكها بلفظ البيع فيلزمه التصدق، ولو قال: إن اشتريت بهذه الدراهم أو وهبتك هذه الدراهم فاشترى بها أو وهبها وهي في يده يلزمه التصدق بها أو بمثلها إن سلمها لانها كانت في ملكه وقت الحنث حتى لو كانت في يد البائع وقت الشراء أو في يد الموهوب له وقت الهبة لا يلزمه شيء كذا في العتابية، ولو عقد يمينه على الشراء بأن قال: إن اشتريت هذا العبد بهذا الكر وبهذه الالف فهما صدقة في المساكين فاشترى بهما لزمه التصدق بالالف ولم يلزمه التصدق بالكر، وفي المنتقى إذا أراد الرجل ان يشتري عبداً من رجل بالف درهم فدفع الف درهم إلى صاحب العبد ثم حلف وقال: إن اشتريت هذا العبد بهذه الألف الدرهم واشار إلى الألف المدفوعة فهذه الألف في المساكين صدقة، وقال صاحب العبد: إن بعت هذا العبد بهذه الالف فهي في المساكين صدقة وأشار إلى تلك الألف ثم إن صاحب العبد باع العبد بتلك الالف فعلى البائع ان يتصدق بها دون المشتري كذا في المحيط والله أعلم بالصواب.

الباب الثالث في اليمين على الدخول والسكنى وغيرهما

الأصل أن الالفاظ المستعملة في الأيمان مبنية على العرف عندنا كذا في الكافي، ولو حلف لا يدخل بيتاً فدخل مسجداً أو بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو دخل الكعبة أو حماماً أو دهليزاً أو ظلة باب دار لا يحنث وقيل: الجواب المذكور في مسالة الدهليز في دهليز يكون خارج باب الدار فإن كان داخل البيت ويمكن فيه البيتوتة يحنث والصحيح ما أطلق في الكتاب لان الدهليز لا يبات فيه عادة سواء كان خارج الباب أو داخله كذا في البدائع، وإن دخل صفة يحنث وقيل: هذا إذا كانت الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفافهم وقيل: الجواب يجري على إطلاقه وهو الصحيح كذا في الهداية، ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فانهدم فبنى داراً ثم انهدم فبني مسجداً فدخل لم يحنث بخلاف ما لو حلف لا يدخل هذا المسجد فدخل بعدما انهدم او بعد ما بني مسجداً آخر حنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو حلف لا يدخل دار جاره هذه فزيد في الدار المحلوف عليها من دار أخرى فدخل الزيادة حنث، وقيل: لا يحنث ولو كان قال: داراً حنث بالإجماع ولو حلف لا يدخل مسجداً فزيد فيه فدخل تلك الزيادة حنث، ولو قال: مسجد بني فلان أو أشار إلى مسجد فزيد بعد الحلف لا يحنث

كذا في العتابية، رجل حلف لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه طائفة من دار بجنب المسجد فدخل الزيادة لا يحنث ولو حلف لا يدخل مسجد بني فلان والمسالة بحالها يحنث، وكذا لو حلف لا يدخل هذه الدار فزيد فيها فدخل الزيادة لا يحنث وإن قال: لا يدخل دار فلان فدخل الزيادة حنث كذا في فتاوى قاضيخان والظهيرية، حلف لا يدخل مسجداً فقام على سطحه المختار ان لا يحنث بالقيام عليه إذا كان الحالف عجمياً وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي، ولو حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما انهدمت وصارت صحراء حنث، ولو حلف لا يدخل هذه الدار فخربت ثم بنيت اخرى فدخلها يحنث وإن جعلت مسجداً او حماماً او بستاناً او بني بيتاً فدخله لم يحنث وكذا إذا دخلها بعد انهدام الحمام واشباهه كذا في الهداية، ولو حلف لا يدخل داراً فدخل بعد الهدم لا يحنث وإن جعلت مسجداً او حماماً او بستاناً فدخله لم يحنث وكذلك لو كانت داراً صغيرة فجعلها بيتاً واحداً واشرع باباً إلى الطريق او إلى دار اخرى او جعلت داراً اخرى بعدما جعلها بستاناً او صارت بحراً او نهراً لا يحنث كذا في محيط السرخسي، ولو حلف لا يدخل هذا البيت او بيتاً فدخله ولا بناء فيه لا يحنث، ولو بنى بيتاً آخر فدخله لا يحنث ايضاً في المعين، وفي غير المعين يحنث ولو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر كذا في البدائع، رجل حلف ان لا يدخل هذه الدار فدخلها راكباً او ماشياً او محمولاً بامره حنث كذا في الظهيرية، وإن كانت الدابة قد انفلتت وهو راكبها لا يستطيع إمساكها فدخلت الدار فإنه لا يحنث في يمينه هكذا في المحيط، وإن احتمله غيره فادخله بغير امره لم يحنث سواء كان راضياً بذلك بقلبه او ساخطاً وسواء كان قادراً على الامتناع او لم يكن قادراً عليه عند عامة مشايخنا رحمهم اللّه تعالى وهو الصحيح سواء ادخلها من بابها او من غيره كذا في البدائع، ولو حلف لا يدخل هذه الدار فقام على حائط من حيطانها حنث في يمينه وكذا لو قام على سطح الدار، وقيل: هذا في عرفهم أما في عرفنا فالصعود على السطح والحائط لا يسمى دخولاً فلا يحنث فيه والصحيح جواب الكتاب كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، لو حلف ان لا يدخل هذه الدار فنزل من سطحها او صعد شجرة واغصانها في الدار فقام على غصن لو سقط لسقط في الدار حنث وكذا لو قام على حائط منها قال الشيخ الإمام ابو بكر محمد بن الفضل: إن كان الحائط مشتركاً بينه وبين جاره لا يكون حانثاً وهذا إذا كانت اليمين بالعربية وإن كانت بالفارسية فارتقى شجرة اغصانها في الدار او قام على حائط منها او صعد السطح لا يحنث في يمينه وهو المختار لأن هذا لا يعدّ دخولاً في العجم كذا في فتاوى قاضيخان، العلو إذا لم يكن طريقه في سفله وإنما كان في دار اخرى تحت سفله فهو من الدار التي طريقه فيها كذا في المحيط، وإن وقف في طاق الباب بحيث إذا اغلق الباب يبقى خارجاً لم يحنث كذا في الكافي، ولو قام على كنيف او على شارع او ظلة شارعة إن كان مفتح الكنيف او الظلة في الدار كان حانثاً وإن قام على أسكفة بابها تحت الطاق إن كانت الاسكفة بحيث لو اغلق الباب كانت الاسكفة خارجة لا يكون حانثاً وإن كانت داخلة كان حانثاً ولو ادخل إحدى رجليه لا يكون حانثاً قيل: هذا إذا كان الداخل والخارج متساويين فإن كان داخل الدار منهبطاً فادخل إحدى رجليه كان حانثاً لأن أكثره يصير داخلا

وقال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي: الصحيح انه لا يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، هذا إذا كان يدخل قائماً أما إذا كان مستلقياً على ظهره أو بطنه أو جنبه فتدحرج حتى صار بعض بدنه داخل الدار إن صار الأكثر داخل الدار يصير داخلاً وإن كان ساقاه خارج الدار هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى، ولو أدخل رأسه ولم يدخل قدميه لا يحنث وكذلك لو تناول شيئاً بيده كذا في المحيط، ولو أدخل رأسه وإحدى قدميه حنث ولو جاء إلى بابها وهو يشتدّ في المشي اي يعدو فانعثر وانزلق فوقع في الدار اختلفوا فيه الصحيح أنه لا يحنث وإن دفعته الريح وأوقعته في الدار اختلفوا فيه الصحيح انه لا يحنث إن كان لا يستطيع الامتناع وإن ادخله إنسان مكرهاً فخرج منها ثم دخل بعد ذلك مختاراً اختلفوا فيه والفتوى على انه يحنث كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يدخل هذه الدار إلا مجتازاً قال ابن سماعة: روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه إن دخل وهو لا يريد الجلوس فإنه لا يحنث وإن دخل يعود مريضاً ومن شأنه الجلوس عنده حنث فإن دخل لا يريد الجلوس ثم بدا له بعدما دخل فجلس لا يحنث وذكر في الأصل لا يدخل هذه الدار إلا عابر سبيل فدخلها ليقعد فيها أو ليعود مريضاً فيها أو ليطعم فيها ولم يكن له نية حين حلف فإنه يحنث ولكن إن دخلها مجتازاً ثم بدا له فقعد فيها لم يحنث لأن عابر السبيل هو المجتاز فإذا دخلها بغير اجتياز حنث قال: إلا أن ينوي لا يدخلها يريد النزول فيها فإن نوى ذلك فإنه يسعه كذا في البدائع، إذا حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخل من غير الباب لم يحنث وإن ثقب باباً آخر فدخله حنث، ولو عين ذلك الباب في اليمين لم يحنث في غيره وهذا ظاهر، ولو لم يعينه ولكن نوى ذلك لا يدين في القضاء كذا في المحيط، ولو حلف لا يدخل هذه الدار أو دار فلان وحفر سرداباً تحت تلك الدار فدخله أو دخل القناة لا يحنث ولو كانت القناة موضعها مكشوفاً في الدار إن كان الانكشاف كثيراً بحيث يستسقي أهل الدار منها فإذا بلغ ذلك الموضع يحنث وإن كان يسيراً لا ينتفع به اهل الدار إنما هو لضوء القناة لا يحنث كذا في الخلاصة، ولو قال الرجل: عبده حر إن دخل هذه الدار إلا ان ينسى فكذا فدخلها ناسياً ثم دخلها ذاكراً لا يحنث، ولو قال: إن دخل هذه الدار إلا ناسياً فكذا ثم دخلها ذاكراً يحنث كذا في البدائع، ولو حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فمكث فيها اياماً لم يحنث حتى يخرج ثم يدخل استحساناً كذا في الكافي، قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى: في رجل قال: عبدي حر إن دخلت هذه الدار دخلة إلا ان يامرني فلان فامره فلان مرة واحدة فإنه لا يحنث إن دخل هذه الدخلة ولا بعدها وقد سقطت اليمين، ولو قال: إن دخلت هذه الدار دخلة إلا ان يامرني بها فلان فامره فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير إذنه فإنه يحنث ولا بد هاهنا من الأمر في كل مرة كذا في البدائع، في شرح الكرخي روى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رجل قال لآخر: والله لا يدخل دارك هذه احد اليوم فهذا على غير رب الدار إن دخل رب الدار لا يحنث وإن دخل غيره حنث وإن دخلها الحالف حنث ايضاً كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين ما يكون على الحالف وما يكون على غيره، ولو حلف لا يطأ هذه الدار بقدمه فدخلها راكباً يحنث ولو حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فدخلها راكباً حنث فإن كان نوى ان لا يضع قدمه ماشياً فهو

على ما نوى حقيقة وكذلك إذا دخلها ماشياً وعليه حذاء أو لا حذاء عليه كذا في البدائع، إذا قال: إن وضعت قدمي في دار فلان فكذا فوضع إحدى رجليه في دار فلان لا يحنث على ما هو ظاهر الرواية كذا في المحيط، رجل حلف أن لا يدخل محلة كذا فدخل داراً لها بابان احدهما مفتوح في تلك المحلة والآخر مفتوح في محلة اخرى حنث في يمينه، رجل حلف أن لا يدخل بلخ فهو على المصر دون القرى، ولو حلف لا يدخل مدينة بلخ فاليمين على المدينة وربضها لأن الربض يعد من المدينة وإن اراد الحالف المدينة خاصة فهو على ما نوى ولو حلف لا يدخل قرية كذا فدخل اراضي القرية لا يحنث ويكون اليمين على عمرانها وكذا لو حلف لا ادخل بلدة كذا يكون اليمين على العمران لان البلد اسم لما هو داخل الربض، ولو حلف ان لا يدخل بغداد فمن اي الجانبين دخل حنث، ولو حلف ان لا يدخل مدينة السلام لا يحنث ما لم يدخل من ناحية الكوفة لان اسم بغداد يتناول الجانبين ومدينة السلام لا، ولو حلف لا يدخل الري ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الإجارات ان الري في ظاهر الرواية يتناول المدينة والنواحي، قال محمد رحمه الله تعالى: أما سمرقند وأوزوجند فاسم للمدينة خاصة، والسغد وفرغانة وفارس اسم للأمصار والقرى، رجل حلف ان لا يدخل الفرات فركب سفينة في الفرات أو كان على الفرات جسر فمر على الجسر لا يحنث ما لم يدخل الماء كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يدخل البصرة فدخل شيئاً من قراها يحنث،إن حلف لا يدخل بغداد فمر بها في سفينة قال محمد رحمه الله تعالى: يحنث، وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى: لا يحنث وعليه الفتوى كذا في محيط السرخسي، ولو حلف لا يدخل كورة كذا او رستاق كذا فدخل في أرضها حنث وقد قيل: بأن الكورة اسم للعمران أيضاً وهو الأظهر، واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في بخارى والفتوى على انها اسم للعمران وأما شام فاسم للولاية وكذا خراسان وكذلك الأرمينية حتى لو حلف على واحدة من هذه المواضع لا يدخلها فدخل قرية من قراها يحنث وكذلك تركستان فهو اسم للولاية كذا في المحيط، إذا حلف لا يدخل في هذه السكة فدخل داراً في تلك السكة من طريق السطح ولم يخرج إلى السكة قال الفقيه أبو بكر الإسكاف: هذا إلى عدم الحنث اقرب وقال الفقيه أبو الليث: هذا إلى الحنث اقرب وفي الولوالجية وعليه الفتوى وفي الظهيرية والصحيح انه لا يحنث إذا لم يخرج إلى السكة كذا في التتارخانية، ولو حلف لا يدخل سكة فلان فدخل مسجداً في تلك السكة ولم يدخل السكة لا يحنث وهو المختار كذا في الخلاصة، ولو حلف لا يدخل دار فلان ولم ينو شيئاً فدخل داراً يسكنها بإجارة أو بإعارة ذكر الناطفي انه يحنث في يمينه وإن دخل داراً مملوكة لفلان وفلان لا يسكنها حنث ايضاً وكذا لو حلف لا يدخل بيتاً لفلان فدخل بيتاً وفلان فيه ساكن بإعارة او بإجارة كان حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يدخل داراً لفلان فدخل داراً له قد آجرها لغيره قال محمد رحمه الله تعالى: يحنث فإن قال: لا ادخل حانوتاً لفلان فدخل حانوتاً له قد آجره فإن كان فلان ممن له حانوت يسكنه فإنه لا يحنث بدخول هذا الحانوت وإن كان المحلوف عليه لا يعرف بسكنى حانوت يحنث لانا نعلم انه أراد إضافة الملك لا إضافة السكنى وإن حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً بين فلان وبين آخر فإن كان فلان فيها ساكناً حنث وإن

لم يكن ساكناً لا يحنث كذا في البدائع، ولو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل صحن داره لا يحنث حتى يدخل البيت قالوا: هذا على عرف ديارهم فاما في عرف ديارنا فالدار والبيت واحد فإذا دخل صحن الدار يحنث وعليه الفتوى، رجل جالس في بيت من المنزل فحلف ان لا يدخل هذا البيت فاليمين على ذلك البيت الذي كان جالساً فيه لان ما وراء ذلك يسمى منزلاً وداراً، هذا إذا كانت اليمين بالعربية اما إذا كانت بالفارسية فاليمين على ذلك المنزل وتلك الدار فإن قال: عنيت ذلك البيت الذي كنت جالساً فيه صدق ديانة لا قضاءً لان في الفارسية خانة اسم للكل وللبيت اسم خاص كقوله: تابخانه[١] وكاشانه[٢] وزمستاني[٣] هذا إذا لم يشر إلى بيت بعينه فإن اشار إلى بيت فالعبرة للإشارة، رجل حلف لا يدخل داراً يشتريها فلان فاشترى فلان داراً وباعها من الحالف فدخل الحالف لا يحنث ولو اشترى فلان داراً فوهبها من الحالف فدخل الحالف يحنث لان حكم الشراء الأول مرتفع بالشراء الثاني ولا يرتفع بالهبة كذا في فتاوى قاضيخان، حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها ودار غلة فدخل دار الغلة لا يحنث إذا لم يدل الدليل على دار الغلة وغيرها كذا في محيط السرخسي، لو حلف لا يدخل دار فلان هذه فباع فلان الدار فدخل الحالف لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما اللّه تعالى كذا في الخلاصة، امراة حلفت ان لا يدخل زوجها دارها فباعت دارها فدخل الزوج إن كانت نوت ان لا يدخل داراً تسكنها المراة لا يبطل اليمين بالبيع وإن لم يكن لها نية فاليمين على دار مملوكة لها فإذا باعت لا يبقى اليمين في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما اللّه تعالى، ولو حلف لا يدخل دار فلان فباع فلان نصف الدار وهو فيها فدخل الحالف كان حانثاً وإن تحوّل فلان عن الدار لا يحنث في قولهما وكذا لو حلف ان لا يدخل دار فلان فباع فلان داره وتحول عنها فدخل الحالف لا يحنث في قولهما وكذا لو حلف ان لا يدخل دار امراته فباعت هي دارها من رجل فاستأجرها الحالف من المشتري إن كانت اليمين لمعنى من المراة لا يحنث وإن كانت الكراهة لاجل الدار حنث، رجل حلف لا يدخل دار فلان الاجيزي شكفت بود[٤] فنزلت بهم بلية من قتل أو هدم أو حرق أو موت فدخل الحالف لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يدخل دار فلان فاستعار المحلوف عليه داراً لاتخاذ الوليمة فيها فدخلها الحالف لا يحنث إلا ان ينتقل المعير من تلك الدار ويسلمها إلى المستعير والمستعير نقل متاعه إليها فإذا دخلها الحالف حينئذٍ يحنث في يمينه كذا في المحيط، قال ابن رستم قال محمد رحمه اللّه تعالى: في رجل حلف لا يدخل دار رجل بعينه مثل دار عمرو بن حريث وغيرها من الدور المشهورة بأربابها فدخل الرجل وقد كان باعها عمرو بن حريث أو غيره ممن نسبت قبل ليمين إليه ثم دخلها الحالف بعد ذلك حنث وإن كانت اليمين على دار من هذه الدور التي ليست لها نسبة تعرف بها لم يحنث في يمينه كذا في البدائع، رجل حلف لا يدخل دار فلان وفلان يسكن مع أبيه في الدار بالغلة والاب هو الذي استاجر الدار يحنث قياساً على ما إذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار امراة فلان وفلان ساكن فيها إن لم يكن لفلان دار أخرى

---

(١) هو البيت الذي يوقد فيه النار للتدفؤ. البيت الصغير. (٣) هو البيت الشتوي. (٤) إلا ان يقع امر غريب.

تنسب إليه سوى هذه الدار حنث، وكذا لو حلف لا أدخل دار فلانة فدخل دار زوج فلانة وهي ساكنة فيها إن لم يكن للزوج دار أخرى يحنث وإن كان لها دار أخرى لا يحنث كذا في الخلاصة، في النوادر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل حانوتاً مشرعاً من دار فلان إلى الطريق الأعظم وليس للحانوت باب في الدار حنث في يمينه، رجل حلف أن لا يدخل الحمام ازبهر سر شستن[1] فدخل الحمام لا لأجل ذلك بل ليسلم على الحمامي ثم غسل رأسه في الحمام لا يحنث وعن بعض المشايخ إذا حلف الرجل أن لا يدخل الحمام فدخل بيت السلخ لا يحنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان، رجل له دار فيها بستان حلف أن لا يدخل هذه الدار فدخل بستانها وباب البستان إلى بيوت هذه الدار وليس للبستان طريق آخر وعلى الدار والبستان حائط واحد يحيط بهما قال محمد رحمه الله تعالى: لا يحنث الحالف بدخول البستان سواء كان البستان أصغر من الدار أو أكبر وإن كان في وسط الدار وحول البستان بيوت الدار حنث الحالف بدخول البستان وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي رواية يحنث وإن لم يكن البستان في وسط الدار كذا في الظهيرية، ولو قال: إن أدخلت فلاناً بيتي فامرأتي طالق فهو على أن يدخل بأمره، ولو قال: إن تركت فلاناً فامرأته طالق فهو على الدخول بعلم الحالف فمتى علم ولم يمنع فقد ترك حتى دخل وإن قال: لو دخل فهو على الدخول أمر الحالف به أو لم يامر علم به أو لم يعلم كذا في محيط السرخسي، ولو قال: إن دخل داري هذه أحد فعبده حرّ والدار له أو لغيره فدخلها هو لم يحنث، ولو قال: إن دخل هذا الدار أحد يحنث إذا دخل هو سواء كانت الدار له أو لغيره، رجل قال: لأمنعنّ فلاناً من دخول داري فمنعه مرة بر في يمينه فإذا رآه مرة ثانية ولم يمنعه لا شيء عليه كذا في البحر الرائق، رجل حلف أن لا يدخل هذه الدار فاشترى صاحب الدار بجنب الدار بيتاً وفتح باب البيت إلى هذه الدار وجعل طريقه فيها وسد الباب الذي كان للبيت قبل ذلك فدخل الحالف هذا البيت من غير أن يدخل هذه الدار قال محمد رحمه الله تعالى: يكون حانثاً لأن البيت صار من الدار، رجل قال لغيره: إن دخل محمد بن عبد الله هذه الدار فامرأة محمد بن عبد الله الذي يدخل الدار طالق فقال محمد بن عبد الله اشهدوا عليّ بذلك فدخل الدار قالوا: يلزمه الطلاق، رجل قال: والله لا أدخل هذه الدار وهذه الحجرة ثم خرج عن الدار ثم دخل الدار ولم يدخل الحجرة فإنه لا يحنث حتى يدخل الحجرة ويكون اليمين عليهما جميعاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يدخل دار فلان وهما في سفر قال هذا في الفسطاط والخيمة والقبة وفي كل منزل ينزلان إلا أن يعني واحداً من هذه الثلاثة يصدق ديانة لا قضاءً كذا في محيط السرخسي، ولو حلف لا يدخل في هذا الفسطاط وهو مضروب في موضع فقلع وضرب في موضع آخر فدخل فيه حنث وكذا القبة من العيدان وكذلك درج من عيدان أو منبر لأن الاسم بهذه الأشياء لا يزول بنقلها من مكان إلى مكان كذا في البدائع، ولو حلف لا يدخل هذا الخباء فالعبرة للعيدان وللبد، وقد قيل: العبرة للعيدان، وقيل: العبرة للبد فعلى القول الثاني إذا استبدل اللبد والعيدان على حالها فدخله يحنث ولو

---

(١) لأجل غسل رأسه.

كان على العكس لا يحنث وعلى القول الثالث إذا استبدل اللبد والعيدان على حالها لا يحنث، ولو كان على العكس يحنث والاول اصح كذا في المحيط، ولو حلف أن لا يدخل على فلان بيتاً فدخل بيتاً وفلان فيه ولم ينو الدخول عليه لا يحنث، رجلان حلف كل واحد منهما ان لا يدخل على صاحبه فدخلا في المنزل معاً لا يحنثان كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يدخل على فلان فقد ذكر شيخ الإسلام في شرحه ان الدخول على فلان متى اطلق يراد به في العرف الدخول على فلان لاجل الزيارة والتعظيم له في مكان ينزل فيه يعني مكاناً يجلس فيه لدخول الزائرين عليه وإلى هذا اشار القدوري في كتابه فإنه قال: لو دخل عليه في مسجد أو ظلة أو دهليز لم يحنث وكذلك لو دخل عليه في فسطاط أو خيمة إلا ان يكون من أهل البادية، والمعتبر في ذلك العادة فأما في عرفنا إذا دخل عليه في المسجد يحنث في يمينه، ولو دخل عليه ولم يقصده بالدخول او لم يعلم انه فيه لم يحنث، وفي القدوري إدا دخل على قوم وهو فيهم ولم يقصده لم يحنث فيما بينه وبين اللّه تعالى إلا انه لا يصدق في القضاء، وفيه ايضاً الدخول عليه ان يقصده بالدخول سواء كان بيته أو بيت غيره، ولو حلف لا يدخل على فلان في هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت منها لا يحنث وإن كان في صحن الدار حنث لانه لا يكون داخلاً عليه إلا إذا شاهده وكذلك إذا حلف لا يدخل على فلان في هذه القرية لم يحنث إلا إذا دخل بيته كذا في المحيط، رجل حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه بعد الموت لم يحنث كذا في السراجية، رجل قال: كلما دخلت واحدة من هاتين الداربن فواللّه لا اضربك فدخلهما ثم ضربها لم يحنث إلا مرة ولو قال: فعليّ يمين إن ضربتك فدخلهما أو واحدة مرّتين ثم ضرب يلزمه بكل دخلة كفارة، رجل قال لامرأته كلما دخلت هذه الدار فواللّه لا اقربك فدخلها فهو مول فإن جامعها بعد الدخول حنث وبطلت اليمين حتى لو دخل الدار ثانياً لا يكون مولياً حتى لو جامعها ثانياً لا يلزمه كفارة أخرى، ولو مضت أربعة أشهر من الدخلة الثانية لاتبين فإن لم يجامعها حتى دخلها ثانياً فهو مول فإذا مضت أربعة أشهر من الدخلة الأولى بانت وإذا مضت أربعة أشهر من الدخلة الثانية وهي في العدة بانت بواحدة أخرى ولو قال: فعليّ يمين إن قربتك فدخلها دخلتين فهو مول إيلاءين فإن جامعها بعد كل دخلة فعليه كفارتان وإن تركها حتى مضت أربعة أشهر من الدخلة الأولى بانت فإذا مضت أربعة أشهر من الدخلة الثانية وهي في العدة بانت بأخرى، ولو قال: كلما دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثاً إن قربتك فدخلها دخلتين فهو مول بكل دخلة في حق البر فإن قربها في المدة طلقت ثلاثاً وإن لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بتطليقة وإذا مضت اربعة اشهر من الدخلة الثانية بانت باخرى لكن لا يلزمه أكثر من ثلاث وكذلك لو قال: كلما دخلت هذه الدار فللّه عليّ عتق هذا العبد إن قربتك أو قال: فهذا العبد حر إن قربتك فدخلها دخلتين فهو مول بكل دخلة وإن قربها حنث في يمين واحدة وكذلك لو قال لامرأته: انت طالق ثلاثاً إن قربتك ثم قال لها بعد ذلك بيوم: أنت طالق ثلاثاً إن قربتك فهما إيلاآن في حق البر وإن قربها حنث في يمين واحدة فيقع الثلاث ولو قال: كلما دخلت هذه الدار فإن قربتك فعليّ حجة أو فعليّ يمين أو عليّ نذر فدخلها دخلتين وقربها بعد كل دخلة فعليه يمينان أو حجتان، وكذا لو أخر القربان عن الحجة،

ولو قال: كلما دخلت هذه الدار فقربتك فعليّ حجة فدخل ثم قرب ثم دخل ثم قرب لزمه حجتان ولو دخل الدار مراراً وقربها مرة لم يلزمه إلا إيلاء واحد، ولو قال: كلما دخلت هذه الدار لم أقربك والله فهذا وقوله لا أقربك سواء لا يحنث إلا مرة واحدة، ولو قال: والله لا أقربك كلما دخلت هذه الدار فهذا وقوله: كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقربك سواء، ولو قال: إن قربتك فانت طالق كلما دخلت هذه الدار فليس بمول وكلما دخلت الدار بعد ما قربها طلقت تطليقة هكذا في شرح الجامع الكبير، ولو جعل كلمة أو بين نفيين بان قال: والله لا أدخل هذه الدار أو لا أدخل هذه الدار الأخرى فدخل إحدى الدارين حنث وإن لم يدخلهما حتى مات لم يحنث، ولو جعل كلمة أو بين إثباتين بأن قال والله لأدخلن هذه الدار أو لأدخلن هذه الدار الأخرى فدخل إحداهما برّ في يمينه، وإن لم يدخلهما حتى مات حنث ولو أدخل أو بين نفي وإثبات بان قال: والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لأدخلن هذه الدار الأخرى اليوم إن دخل الدار الثانية برّ في يمين الإثبات وسقط يمين النفي وإن فاته دخول الدارين جميعاً حنث في يمين الإثبات وسقط يمين النفي، وإن دخل الدار الأولى حنث في يمين النفي وسقط يمين الإثبات وتنحل اليمين في هذه المسائل بحنثه مرة واحدة حتى لو باشر شرط الحنث ثانياً لم يتكرر عليه الحنث وكذا الجواب في الحلف الذي بدأ فيه بالإثبات بان قال لأدخلن هذه اليوم أو لا أدخل هذه أبداً إلا أنه يبرّ في يمين الإثبات بدخول الأولى اليوم ويحنث في يمين النفي بدخول الثانية هكذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب اليمين فيها التخيير، ولو قال: والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل هذه الدار الأخرى فإن دخل الأولى قبل ان يدخل الأخرى حنث وإن دخل الأخرى أولاً سقط اليمين فإن عنى التخيير ذكر في الأصل انه على ما نوى فكانت اليمين منعقدة في إحداهما أما في الأولى فبالنفي وأما في الثانية فبالإثبات هذا قول عامة المشايخ رحمهم الله تعالى وإليه ذهب أبو عبد الله الزعفراني وهو الأصح، ولو قال: والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل إحدى الدارين الأخريين ولا نية له فإن دخل إحدى الدارين الأخريين أولاً برّ في يمينه وسقط اليمين وإن دخل الأولى قبل ان يدخل إحدى الأخريين حنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب اليمين من الأيمان التي يقع فيها التخيير والتي لا يقع، ولو قال: لاتركن دخول هذه اليوم أو لادخلن هذه غداً فترك دخول الأولى اليوم برّ وبطلت الأخرى، ولو حلف لا أدخل هذه فإن لم أدخل هذه يعني الأولى دخلت هذه الأخرى فالاستثناء باطل هكذا في العتابية، حلف لا يدخل الدار ما دام فلان فيها فخرج فلان باهله ثم عاد فدخل الحالف لم يحنث وكذلك لو قال: ما دام عليّ هذا الثوب أو ما كان عليّ هذا الثوب أو لا أدخل هذه الدار وأنت ساكنها فخرج منها ثم عاد إليها أو نزع الثوب ثم لبسه ثم دخل حنث كذا في محيط السرخسي، إذا حلف لا يسكن هذه الدار فإن لم يكن فيها ساكناً فالسكنى فيها ان يسكنها بنفسه وينقل إليها من متاعه ما يتاثث به ويستعمله في منزله فإذا فعل ذلك فهو ساكن وحانث في يمينه كذا في البدائع، رجل حلف أن لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه وترك اهله ومتاعه فيها إن كان الحالف في عيال غيره كالابن الكبير يسكن في دار الاب والمرأة تسكن في دار زوجها ونحوهما لا يحنث في يمينه وإن لم يكن الحالف في عيال غيره لا يبر إلا ان يدخل في

النقلة من ساعته لأن الدوام على السكنى سكنى ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يشترط للبر نقل الاهل وكل المتاع حتى لو بقي فيها وتد أو مكنسة كان حانثاً، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا نقل الاهل وأكثر المتاع برّ في يمينه والفتوى على قوله وعلى قول محمد رحمه الله تعالى إذا نقل الأهل وما يقوم به الكتخدائية صار باراً كذا في فتاوى قاضيخان، قالوا: هذا أحسن وبالناس أرفق وعليه الفتوى كذا في النهر الفائق، اتفقوا على أن نقل الأهل والخدم شرط للبرّ فإن نقل الكل إلى السكة أو إلى المسجد ولم يسلم الدار إلى غيره اختلفوا فيه الصحيح انه يكون حانثاً ما لم يتخذ مسكناً آخر وإن سلم الدار إلى غيره بأن آجر داره المملوكة او كان ساكناً في الدار بإجارة أو إعارة فردها على مالكها ولم يتخذ منزلاً آخر لا يكون حانثاً، رجل حلف ان لا يسكن هذه الدار فأراد نقل الأهل والمتاع فأبت المرأة ان تخرج كان عليه ان يجتهد في إخراجها فإذا صارت غالبة وعجز عن إخراجها فخرج الحالف وسكن داراً أخرى لا يحنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان، حلف لا يسكن هذه الدار فأراد الخروج فوجد الباب مغلقاً بحيث لا يمكنه الفتح أو قيد ومنع عن الخروج منهم من قال: يحنث في الوجه الأول وفي الثاني لا والمختار انه لا يحنث فيهما كذا في الغياثية، وإذا قدر على الخروج بطرح بعض الحائط لا يحنث وليس عليه ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا قال: اكرمن اين شب باين شهر باشم[1] فكذا فاصابه حمى وصار بحال لا يمكنه الخروج حتى يصبح يحنث لأنه يمكنه ان يستاجر من ينقله عن البلد والمقيد لا يمكنه ذلك لأن الذي قيده يمنعه حتى لو لم يمنعه كان المقيد كالمريض وهو الصحيح كذا في المحيط، عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال لامرأته: إن سكنت هذه الدار فأنت كذا وكان باب الدار مغلقاً وللدار حائط فهي معذورة حتى يفتح باب الدار وليس لها ان تتسوّر[2] الدار، قال الفقيه رحمه الله تعالى: وبه نأخذ كذا في الغياثية، إن كان في طلب مسكن آخر فترك أمتعته فيها لا يحنث في الصحيح لأن طلب المنزل من عمل النقل وصار مدة الطلب مستثنى بحكم العرف إذا لم يفرّط في الطلب كذا في شرح مجمع البحرين، رجل حلف ان لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه واشتغل بطلب دار اخرى لينقل إليها الأهل والمتاع فلم يجد داراً اخرى أياماً ويمكنه ان يضع المتاع خارج الدار لا يكون حانثاً، وكذا لو خرج واشتغل بطلب دابة لينقل عليها المتاع فلم يجد أو كانت اليمين في جوف الليل ولم يمكنه الخروج حتى الصبح أو كانت الأمتعة كثيرة فخرج وهو ينقل الأمتعة بنفسه ويمكنه ان يستكري الدواب فلم يستكر لا يحنث في جميع ذلك هذا إذا نقل الأمتعة بنفسه كما ينقل الناس فإن نقل لا كما ينقل الناس يكون حانثاً قالوا: هذا إذا كانت اليمين بالعربية فإن حلف بالفارسية وقال: من بدين خانه اندر نباشم[3] فخرج بنفسه على قصد ان لا يعود لا يحنث في يمينه وإن خرج على قصد ان يعود يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال لامرأته: إن سكنت هذه الدار فأنت طالق وكانت اليمين بالليل فإنها معذورة ولو قال ذلك في حق نفسه لم يكن معذوراً لأنه لا يخاف بالليل حتى لو تحقق الخوف في حقه أيضاً من جهة اللصوص أو ما

---

(١) إن اقمت الليلة في هذه البلدة فكذا. (٢) قوله ان تتسور الدار: التثور بالثاء المثلثة الوثب وفي نسخ بالسين وكل صحيح كما في القاموس اهـ بحراوي. (٣) لا اقيم في هذه الدار.

اشبه ذلك كان معذوراً كذا في الذخيرة، إذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فشق عليه نقل المتاع فإنه يبيع المتاع ممن يثق به ويخرج بنفسه واهله ثم يشتري المتاع منه في وقت يتيسر عليه التحويل كذا في السراجية في كتاب الحيل، وإذا كان رجل ساكناً مع رجل في دار فحلف احدهما لا يساكن صاحبه فإن اخذ في النقلة وهي ممكنة في الحال وإلا حنث فإن وهب الحالف متاعه للمحلوف عليه او اودعه إياه او اعاره إياه ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلاً اياماً ولم يات الدار التي فيها صاحبه قال محمد رحمه اللّه تعالى: إن كان قد وهب المتاع وقبضه منه او اودعه إياه او اعاره وخرج من ساعته لا يريد العود إليه فليس بمساكن له كذا في السراج الوهاج، حلف ان لا يسكن هذا المصر فخرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه لا يحنث وإن كانت اليمين على سكنى القرية فهي بمنزلة المصر وهو الصحيح والسكة والمحلة بمنزلة الدار ولو حلف وقال: اندرين ده نباشم[1] فخرج باهله ومتاعه ثم عاد وسكن كان حانثاً وكذلك كل فعل يمتدّ لا يبطل اليمين فيه بالبر كذا في خزانة المفتين، قالوا: هذا إذا عاد للسكنى والقرار وأما إذا عاد للزيارة او ليسكن اياماً لينقل متاعه لا للسكنى والقرار لا يحنث في يمينه وإذا عاد للسكنى والقرار يكتفي بسكنى ساعة للحنث ولا يشترط الدوام عليه كذا في المحيط، ولو قال: اكرمن امسال اندرين ديه باشم[2] فامراته كذا فسكنها إلا يوماً من بقية السنة أو حلف ان لا يسكن هذه الدار شهراً فسكن ساعة لا يحنث ما لم يسكن كل الشهر كذا في خزانة المفتين، حلف ان لا يساكن فلاناً فنزل الحالف وهو مسافر منزل فلان فسكنا يوماً او يومين لا يحنث ولا يكون مساكناً فلاناً حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يوماً كذا في فتاوى قاضيخان، حلف ان لا يسكن الكوفة فمرّ بها مسافراً ونوى الإقامة بها اربعة عشر يوماً لا يحنث وإن نوى خمسة عشر يوماً كان حانثاً ولو حلف لا يساكن فلاناً فدخل فلان دار الحالف غصباً فاقام الحالف معه حنث علم بذلك الحالف او لم يعلم وإن خرج الحالف باهله واخذ في النقلة حين نزل الغاصب لم يحنث كذا في خزانة المفتين، ولو سافر الحالف فسكن فلان مع اهل الحالف قال أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى: يحنث وقال ابو يوسف رحمه اللّه تعالى: لا يحنث وعليه الفتوى، وفي المنتقى لو خرج المحلوف عليه على مسيرة ثلاث او أكثر وسكن الحالف مع أهل المحلوف عليه لا يحنث في قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وإن كان أقل من ذلك حنث كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يساكن فلاناً بالكوفة فهو على المساكنة في دار بالكوفة حتى لو سكن الحالف في دار والمحلوف عليه في دار اخرى لا يحنث إلا إذا نوى ان لا يسكن هو والمحلوف عليه بالكوفة فحينئذٍ على ما نوى وكذلك إذا حلف لا يساكن فلاناً في هذه القرية فهو على ان لا يساكنه في تلك القرية في دار واحدة وكذلك إذا حلف لا يساكنه بخراسان وكذلك إذا حلف لا يساكنه في الدنيا، ولو حلف لا يساكنه فساكنه في سفينة مع كل واحد اهله ومتاعه واتخذها منزلاً لا يحنث في يمينه وهذا مساكنة في حق الملاحين، وكذلك اهل البادية إذا جمعتهم خيمة واحدة فإن تفرقت الخيام لا يحنث وإن تقاربت كذا في الذخيرة، وإذا حلف ان لا يساكن فلاناً فساكنه في عرصة دار او بيت أو غرفة حنث كذا في البدائع، وإذا حلف ان لا يساكن فلاناً ولم

---

(١) لا اسكن هذه القرية. (٢) إن اقمت هذه السنة في هذه القرية.

ينو شيئاً فساكنه في دار كل واحد منهما في مقصورة على حدة لا يحنث وإنما تتحقق المساكنة إذا سكنا بيتاً واحداً أو في دار كل واحد منهما في بيت منها بمتاعه وأهله وثقله إن كان له أهل واما إذا كان في الدار مقاصير فكل مقصورة مسكن على حدة فلا يحنث وإن نوى بالمساكنة ان لا يسكن هذا في مقصورة حنث وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى: هذا إذا كانت الدار كبيرة نحو دار الوليد بالكوفة ودار نوح ببخارى لان هذه الدار بمنزلة المحلة فاما إذا لم تكن بهذه الصفة يحنث من غير نية سواء كان الدار مشتملة على البيوت أو على المقاصير ولو حلف لا يساكن فلاناً فساكنه في مقصورة واحدة أو في بيت واحد من غير أهل ومتاع لا يحنث عندنا ولو حلف لا يساكن فلاناً في دار وسمى داراً بعينها فاقتسماها وضربا بينهما حائطاً وفتح كلّ واحد منهما لنفسه باباً ثم سكن الحالف في طائفة والآخر في طائفة حنث الحالف[1] ولو حلف ان لا يساكن فلاناً في دار ولم يسم داراً بعينها ولم ينو فساكنه في دار قد قسمت وضرب بينهما حائط لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، حلف لا يساكنه ولم يسم داراً قال ابو يوسف رحمه الله تعالى: فإن ساكنه في حانوت في السوق يعملان فيه عملاً او يبيعان تجارة فإنه لا يحنث وإنما اليمين على المنازل التي إليها المأوى وفيها الاهل والعيال إلا أن ينويها او يكون بينهما كلام قبل اليمين يدل عليها فيكون اليمين على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما فإن جعل السوق ماواه وقيل: إنه يسكن السوق فإن كان هناك دلالة تدل على انه أراد باليمين ترك المساكنة في السوق حملت اليمين على ذلك وإن لم يكن هناك دلالة فقال: نويت المساكنة في السوق ايضاً فقد شدد على نفسه هكذا في البدائع، ولو حلف أن لا يسكن داراً بعينها فهدمت وبنيت بناء آخر فسكنها يحنث وهذا بخلاف ما لو حلف لا يسكن بيتاً عينه فهدم حتى ترك صحراء ثم بنى بيتاً آخر في ذلك الموضع فسكنه لم يحنث ولو حلف لا يدخل هذه الدار بعينها فجعلت بستاناً فدخل لم يحنث وإذا حلف لا يسكن دار فلان او داراً لفلان ولم يسم داراً بعينها ولم ينوها فسكن داراً له قد باعها بعد يمينه لم يحنث وأما إذا سكن داراً كانت مملوكة لفلان من وقت اليمين إلى وقت السكنى فهو حانث بالاتفاق وإن سكن داراً اشتراها فلان بعد يمينه حنث في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وإن حلف لا يسكن داراً لفلان فسكن داراً بينه وبين آخر لم يحنث قل نصيب الآخر او كثر كذا في المبسوط، ولو حلف لا يسكن دار فلان هذه فباعها فلان فسكنها الحالف إن كان نوى باليمين عين الدار فإنه يحنث وإن كان نوى باليمين الإضافة لا يحنث وإن لم يكن له نية قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى: لا يحنث كذا في الذخيرة، وإذا حلف الرجل لا يسكن داراً اشتراها فلان فاشترى فلان داراً لغيره فسكن الحالف فيها يحنث فإن كان قال: نويت داراً اشتراها فلان لنفسه فإن كانت اليمين بالله تعالى فهو مصدق وإن كانت اليمين بطلاق او عتاق لا يصدق في القضاء كذا في المحيط، إن حلف لا يسكن بيتاً ولا نية له فسكن بيتاً من شعر او فسطاطاً او خيمة لم يحنث إذا كان من أهل الامصار وحنث إذا كان من أهل البادية كذا في المبسوط، وإذا حلف لا يبيت مع فلان أو لا يبيت في مكان كذا فالمبيت بالليل حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل وإن كان اقل لم

---

(١) قوله وثقله والثقل محركة المتاع اهـ.

يحنث وسواء نام في الموضع أو لم ينم كذا في البدائع، ولو حلف لا يبيت الليلة في هذا المنزل فخرج بنفسه وبات خارج المنزل واهله ومتاعه في المنزل لا يحنث وهذه اليمين تكون على نفسه لا على المتاع، ولو حلف لا يبيت الليلة على سطح البيت وعلى البيت غرفة فأرض الغرفة سطح البيت يحنث إن بات عليه، ولو حلف لا يبيت على سطح فبات على هذا لا يحنث، ولو قال: واللّه لا أبيت في منزل فلان غداً فهو باطل إلا ان ينوي الليلة الجائية، ولو قال لا اكون غداً في منزل فلان فهو على ساعة من الغد كذا في الظهيرية، إذا حلف لا ياوي مع فلان او لا ياوي في مكان أو دار أو بيت فالأواية الكون ماكثاً في المكان او مع فلان في مكان قليلاً كان المكث أو كثيراً ليلاً كان او نهاراً وهو قول ابي يوسف رحمه اللّه تعالى الآخر وقول محمد رحمه اللّه تعالى: إلا ان يكون نوى اكثر من ذلك يوماً او اكثر فيكون على ما نوى وروى ابن رستم عن محمد رحمه اللّه تعالى في رجل قال: إن آواني وإياك بيت ابداً انه على طرفة عين في قول ابي يوسف رحمه اللّه تعالى الآخر وقولنا إلا ان يكون نوى اكثر من ذلك يوماً او اكثر وقال ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه للّه تعالى: إذا حلف لا يؤوي فلاناً وقد كان المحلوف عليه في عيال الحالف ومنزله لا يحنث إلا ان يعيد المحلوف عليه مثل ما كان عليه وإن لم يكن المحلوف عليه في عيال الحالف ومنزله فهذا على نية الحالف إن نوى ان لا يعوله فهو كما نوى وكذا إذا نوى ان لا يدخل عليه بيته فإذا دخل المحلوف عليه بغير إذنه فرآه فسكت لم يحنث كذا في البدائع، رجل خرج في سفر ومعه آخر وهو يريد موضعاً قد سماه فحلف ان لا يصحب هذا في غير هذا السفر فلما سارا بعض الطريق بدا لهما فعادا إلى مكان آخر سوى السفر الذي اراده قال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: لا يحنث في يمينه لانه على السفر الاول، رجل حلف ان لا يمشي اليوم إلا ميلاً فخرج من منزله ومشى ميلاً ثم انصرف إلى منزله قال محمد رحمه اللّه تعالى: حنث في يمينه لأنه مشى ميلين، رجل قال: واللّه لا اصاحب فلاناً فإن كان الحالف يسير في قطار والمحلوف عليه في قطار قال محمد رحمه اللّه تعالى: لا يكون مصاحباً وإن كانا في قطار واحد فهو مصاحب وإن كان احدهما في أوله والآخر في آخره وكذلك إذا كانا في سفينة هذا في باب وهذا في باب ولكل واحد منهما طعام على حدة لان دخولهما وخروجهما واحد، ولو قال: واللّه لا ارافق فلاناً قال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: إن كان طعامهما واحداً في مكان وهم يسيرون في جماعة كانت مرافقة وإن كانا في سفينة وطعامهما ليس بمجتمع لا يأكلان على خوان واحد لم تكن مرافقة وقال محمد رحمه اللّه تعالى: إذا حلف ان لا يرافقه فخرجا في سفر فإن كانا في محمل او كان كريهما واحداً او قطارهما واحداً فهو مرافق وإن كان كريهما مختلفاً لم يكن مرافقاً وإن كان سيرهما واحداً كذا في فتاوى قاضيخان.

الباب الرابع في اليمين على الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك

من حلف لا يخرج من المسجد أو الدار او البيت او غير ذلك فأمر إنساناً فحمله فأخرجه حنث كما لو ركب دابة فخرجت به فإنه يحنث كذا في فتح القدير، حلف لا يخرج فحمل مكرهاً واخرج لم يحنث وكذا هذا في يمين الدخول كذا في التمرتاشي، وإذا أخرج مكرهاً هل

تنحلّ اليمين حتى لو خرج بعد ذلك بنفسه لا يحنث اختلفوا فيه والصحيح انه لا تنحل فيحنث بالخروج بعد ذلك وإن حمله غيره بغير امره فاخرجه وهو قادر على الامتناع ولم يمتنع ورضي بقلبه اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنث كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، ولو اكره على ان يخرج أو يدخل برجله ففعل حنث كذا في التمرتاشي، ولو حلف لا يخرج لا يحنث إلا بالخروج إلى السكة كذا في الخلاصة، رجل حلف ان لا يخرج من داره فخرج من باب داره ثم رجع حنث وإن كان منزله في دار فخرج من منزله ثم رجع قبل ان يخرج من باب الدار لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يخرج من داره إلا إلى جنازة فخرج منها يريد الجنازة ثم اتى حاجة أخرى لم يحنث كذا في الكافي، ولو حلف لا يخرج من الري إلى الكوفة فخرج من الري يريد مكة وطريقه على الكوفة قال محمد رحمه الله تعالى: إن كان نوى حين خرج من الري أن يمر بالكوفة فهو حانث وإن كان نوى أن لا يمر بها ثم بدا له بعد ما خرج وصار إلى الموضع الذي يقصر فيه الصلاة فمرّ بالكوفة لا يحنث وإن كانت نيته حين حلف ان لا يخرج إلى الكوفة خاصة ثم بدا له في الحج فخرج من الري ونوى ان يمر بالكوفة لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى، ولو حلف لا يخرج من الدار إلا إلى المسجد فخرج يريد المسجد ثم بدا له بعد ذلك إلى غير المسجد لا يحنث كذا في المحيط، قال القدوري: الخروج من الدار المسكونة ان يخرج بنفسه ومتاعه وعياله والخروج من البلدة والقرية ان يخرج ببدنه خاصة[1] زاد في المنتقى إذا خرج ببدنه فقد برّ اراد سفراً أو لم يرده كذا في الذخيرة، ولو قال: والله لا أخرج وهو في بيت من الدار فخرج إلى صحن الدار لم يحنث إلا ان ينوي فإن نوى الخروج إلى مكة أو خروجاً من البلد لم يصدق قضاء ولا ديانة كذا في البحر الرائق، ولو حلف لا يخرج من بيته يعني هذا البيت الذي هو فيه فخرج إلى صحن الدار حنث قال المتاخرون من مشايخنا: هذا الجواب بناء على عرفهم فاما في عرفنا فصحن الدار يسمى بيتاً فلا يحنث ما لم يخرج إلى السكة وعليه الفتوى وإذا حلف لا يخرج عن هذه الدار فاخرج إحدى رجليه من الدار لا يحنث في يمينه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى المسالة في الأصل، وبعض مشايخنا قالوا: إذا كان خارج الدار أسفل يحنث في يمينه وبعضهم قالوا: إذا كان الاعتماد على الرجل الخارجة يحنث وإن لم يكن خارج الدار أسفل إلا ان في ظاهر الرواية عن أصحابنا لا يحنث على كل حال وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي وشمس الائمة الحلواني هذا إذا كان يخرج قائماً بالقدم، وأما إذا كان قاعداً فأخرج قدميه وبدنه في البيت لا يحنث في يمينه إلا إذا قام على قدميه فحينئذٍ يحنث، وأما إذا كان مستلقياً على ظهره أو على بطنه أو على جنبه فتدحرج حتى صار بعض بدنه خارج الدار إن صار الأكثر خارج الدار يصير خارجاً وإن كان ساقاه في الدار، إذا حلف لا يخرج من هذه الدار وفي الدار شجرة أغصانها خارج الدار فارتقى تلك الشجرة حتى توسط الطريق وصار بحال لو سقط سقط في الطريق لا يحنث سواء كان الحالف من بلاد العرب أو كان من بلاد العجم كذا في المحيط، وإذا حلف لا تخرج امراته من هذه الدار فخرجت من اي موضع خرجت

---

(١) قوله زاد في المنتقى إلخ: راجع لمسالة الخروج من البلدة والقرية فلا يدل على انه يكفي ان يخرج ببدنه في مسالة الدار أيضا اهـ بحراوي.

إما من باب الدار وإما من فوق الحائط وإما من نقب نقبه يحنث في يمينه، وأما إذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار فمن أي باب خرج حنث سواء خرج من باب قديم أو من باب حديث أحدثه بعد ذلك وإن خرج من فوق الحائط او من نقب نقبه لا يحنث في يمينه هكذا ذكر بعض مشايخنا في شرح أيمان الاصل، وذكر في الحيل إذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار فخرج من السطح إلى دار بعض الجيران أو فتح باباً آخر لهذه الدار وخرج من ذلك الباب لا يحنث في يمينه، قال ابو نصر الدبوسي: الصحيح انه يحنث لان الكل باب هذه الدار، وإذا حلف لا يخرج من هذه الدار من هذا الباب فخرج من باب آخر غير الباب الذي عينه ذكر في ايمان الاصل انه لا يحنث، وفي فتاوى أهل سمرقند إذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار وهو ينوي باب الخشب فوقع الباب ثم خرج من ذلك الموضع لا يحنث ولو لم يرد باب الخشب يحنث كذا في الذخيرة، ولو حلف عليها لا تخرج من المنزل إلا في كذا فخرجت كذلك مرة فيه ثم خرجت في غيره حنث فإن كان عنى لا تخرج هذه المرة إلا في كذا فخرجت فيه ثم خرجت في غيره لم يحنث، وإن حلف عليها أن لا تخرج مع فلان من المنزل فخرجت مع غيره او خرجت وحدها ثم لحقها فلان لم يحنث وإن حلف عليها ان لا تخرج من الدار فدخلت بيتاً او كنيفاً في علوها شارعاً إلى الطريق الاعظم لم يكن هذا خروجاً من الدار كذا في المبسوط، ولو حلف لا يخرج إلى مكة أو لا يذهب إلى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث ويشترط للحنث ان يجاوز عمرانات مصره على نية الخروج إلى مكة حتى لو رجع قبل أن يجاوز عمرانات مصره لا يحنث وإن كان على هذه النية كذا في الكافي، ولو حلف لا يخرج إلى مكة ماشياً فخرج من عمران مصره ماشياً ثم ركب حنث، ولوخرج راكباً ثم نزل ومشى لا يحنث كذا في الخلاصة، ولو حلف لياتين مكة ولم ياتها حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته، حلف لياتينه غداً إن استطاع فلم يمنع عنه مانع من مرض أو سلطان أو عارض آخر فلم ياته حنث كذا في الكافي، ولو حلف لا ياتي بغداد ماشياً فركب حتى دنا منها فدخلها ماشياً يحنث كذا في الخلاصة، في المنتقى إذا حلف الرجل ان لا تاتي امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس وكانت ثمة حتى مضى العرس لا يحنث، ولو حلف لا ياتي فلاناً فهذا على أن ياتي منزله أو حانوته لقيه أو لم يلقه وإن أتى مسجده لم يحنث، وفي المنتقى رجل لزم رجلاً وحلف الملتزم لياتينه غداً فاتاه في الموضع الذي لزمه فيه لا يبرّ حتى ياتي منزله فإن كان لزمه في منزله فحلف لياتينه غداً وتحول الطالب من منزله إلى منزل آخر فاتى الحالف المنزل الذي كان فيه الطالب فلم يجده لا يبر حتى ياتي المنزل الذي تحول إليه ولو قال: إن لم آتك غداً في موضع كذا فعبدي حر فاتاه فلم يجده فقد برّ بخلاف ما لو قال: إن لم أوافك غداً في موضع كذا فعبدي حر فاتى الحالف في ذلك الموضع فلم يجده حيث يحنث وفيه ايضاً إذا حلف ليعودن فلاناً أو ليزورنه فاتى بابه فلم يؤذن له فرجع ولم يصل إليه لا يحنث في يمينه وإن أتى بابه ولم يستاذن قال: يحنث في يمينه ما لم يصنع من ذلك ما يصنع العائد والزائر كذا في المحيط، ولو حلف ان لا يزوره حياً ولا ميتاً إن شيع جنازته[1] حنث وإن اتى قبره

---

(١) قوله إن شيع جنازته حنث إلخ: الذي في الواقعات الحسامية إذا شيع جنازته لا يحنث وإن زار قبره حنث لان زيارة الميت زيارة قبره عرفاً اهـ بحراوي.

لا يحنث إلا أن ينوي، ولو حلف لا أذهب إلى الليلة من هاهنا حتى ألقاه فتوارى عنه فبات عند بابه لم يحنث وكذا لو حلف إن لم أحمل هذا إليه فحمل إليه ولم يجده كذا في العتابية، وإذا حلف لا يركب دابة فركب فرساً أو حماراً أو بغلاً يحنث في يمينه ولو ركب بعيراً لا يحنث في يمينه استحساناً فإن نوى جميع ذلك فهو على ما عنى وإن عنى نوعاً من الأنواع بأن نوى الخيل وحده أو الحمار وحده دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لأنه نوى التخصيص من اللفظ العام ولو قال: لا أركب فيمينه على ما يركبه الناس من الفرس والبغل ولو ركب ظهر إنسان بعد اليمين لا يحنث، وفي فتاوى أبي الليث لو قال: لا أركب ونوى الخيل أو الحمار لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى كذا في المحيط، ولو حلف لا يركب فرساً فركب برذوناً لا يحنث وكذا لو حلف أن لا يركب برذوناً فركب فرساً لأن الفرس اسم للعربي والبرذون للعجمي وهذا إذا كانت اليمين بالعربية فإن حلف بالفارسية اسپ برننشيند[١] حنث على كل حال كذا في فتاوى قاضيخان، إن حلف لا يركب الخيل فركب برذوناً أو فرساً حنث كذا في البدائع، إن حلف أن لا يركب دابة فحمل عليها مكرهاً لم يحنث كذا في غاية البيان، ولو حلف لا يركب دابة فركب دابة بسرج أو إكاف أو ركب عرياناً يحنث كذا في المحيط، حلف لا يركب مركباً فركب سفينة في الفتاوى حنث رواه هشام وقال الحسن في المجرد لا يحنث[٢] وعليه الفتوى كذا في الفتاوى الغياثية، ولفظ ستور[٣] لا يتناول الإبل إلا إذا كان في موضع يركب الإبل أيضاً كذا في الوجيز للكردري، ولو حلف لا يركب هذا السراج فزاد شيئاً أو نقص فركب حنث ولو بدل الحناء لا يحنث والمعتبر في السرج هو الحناء كذا في الخلاصة، إذا حلف ليركبن هذه الدابة اليوم فأوثق وحبس ولم يقدر على ركوبها اليوم حنث كذا في فتاوى قاضيخان، حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فدام عليها حنث، حلف لا يركب دابة فلان هذه فباع فلان دابته تلك فركبها لم يحنث حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة بين فلان وغيره لا يحنث، حلف لا يركب دواب فلان فركب ثلاثاً منها حنث كذا في السراجية، من حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد مأذون له مديون أو غير مديون لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلا أنه إذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وإن نوى وإن كان الدين غير مستغرق أو لم يكن عليه دين لا يحنث ما لم ينوه كذا في الهداية، حلف لا يركب سفينة إلى بغداد فركبها حتى سار فراسخ ثم خرج لم يحنث كذا في الحاوي، في مجموع النوازل رجل قال: كلما ركبت دابة فلله عليّ أن أتصدق بها فركب دابة يلزمه التصدق بها فإن تصدق بها ثم اشتراها فركب مرة أخرى لزمه التصدق بها مرة أخرى ثم وثم كذا في الخلاصة، ولو قال: إن ذهبت إلى قرية كذا فمر بضياعها لم يحنث كذا في العتابية، ولو قال له رجل: اجلس فتغدّ عندي فقال: إن تغديت فعبدي حر فخرج إلى منزله فتغدى لم يحنث بخلاف ما إذا قال: إن تغديت اليوم كذا في الهداية، ولو حلف لا يمشي على الأرض فمشى عليها بنعل أو خف يحنث ولو مشى على بساط لم يحنث، ولو مشى على ظهر إجار[٤] حافياً أو منتعلاً يحنث كذا في الخلاصة.

---

(١) لا يركب فرساً. (٢) قوله وعليه الفتوى: قال ط الذي في عرف مصر أن المركب خصوص السفينة ولا يكاد يطلق على غيرها فينبغي اعتبار عرفهم عندهم اهـ (٣) دابة. (٤) قوله إجّار: بكسر الهمزة وتشديد الجيم السطح كما في القاموس اهـ

الباب الخامس في اليمين على الأكل والشرب وغيرهما

الأكل هو إيصال ما يحتمل المضغ بفيه إلى جوفه هشمه أو لم يهشمه مضغه أو لم يمضغه كالخبز واللحم والفاكهة ونحوها، والشرب إيصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات إلى الجوف كالماء والنبيذ واللبن والعسل[1] المخوض والسويق المخوض وغير ذلك فإن وجد ذلك يحنث وإلا فلا إلا إذا كان يسمى ذلك أكلاً أو شرباً في العرف والعادة فيحنث كذا في البدائع، والذوق معرفة الشيء بفيه من غير إدخال عينه في حلقه كذا في الكافي، لو حلف لا يأكل هذه الجوزة أو هذه البيضة فابتلعها حنث كذا في السراج الوهاج، ولو حلف على أكل شيء لا يتأتى فيه المضغ بنفسه فأكل مع غيره فإن كان مما يؤكل كذلك حنث في يمينه نحو أن حلف أن لا يأكل اللبن فأكله بخبز أو تمر أو حلف لا يأكل هذا العسل فأكله كذلك يحنث في يمينه وإن صب على ذلك ماء فشرب لم يحنث كذا في المحيط، رجل حلف أن لا يأكل هذا اللبن فشربه لا يحنث ولو حلف أن لا يشرب فاثرد فيه وأكله لا يكون حانثاً وعلى هذا أكل السويق وغير ذلك مما يؤكل ويشرب قالوا: هذا إذا كانت اليمين بالعربية فإن كانت بالفارسية فأكل أو شرب كان حانثاً وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يأكل هذا الخبز فجففه ودققه وصب فيه الماء ثم شربه لم يحنث ولو أكله مبلولاً حنث كذا في الخلاصة، ولو حلف لا يأكل لبناً فطبخ به أرزاً فأكله قال أبو بكر البلخي: لا يحنث وإن لم يجعل فيه ماء وإن كان يرى عينه كذا في الحاوي، ولو حلف لا يأكل سمناً فأكل سويقاً قد لت بسمن ولا نية له ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل أن أجزاء السمن إذا كانت تستبين ويوجد طعمه يحنث وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنث كذا في البدائع، رجل حلف أن لا يأكل رباً فأكل عصيدة جعل فيها الرب قالوا: لا يكون حانثاً في يمينه إلا أن يكون الرب قائماً بعينه على العصيدة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يأكل زعفراناً فأكل كعكاً على وجهه زعفران يحنث كذا في فتح القدير، ولو حلف لا يأكل سكراً فأخذ سكراً في الفم ومصه حتي ذاب فابتلعه لم يحنث كذا في الخلاصة، حلف أن لا يأكل خلاً فأكل سكباجة لا يكون حانثاً لأنه لا يسمى خلاً كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا عقد يمينه على ما هو مأكول بعينه ينصرف إلى أكل عينه وإذا عقد على ما ليس بمأكول بعينه أو على ما يؤكل بعينه إلا أنه لا يؤكل كذلك عادة ينصرف إلى أكل المتخذ منه كذا في الوجيز للكردري، حلف لا يأكل من هذه النخلة أو الكرم فأكل من رطبها أو تمرها أو حمارها أو طلعها أو بسرها أو دبس يخرج من تمرها أو عنبه أو عصيره حنث لكن الشرط أن لا يتغير بصنعة حادثة حتى لا يحنث بالنبيذ والناطف والخل والدبس المطبوخ كذا في الكافي، ولو أكل من عين النخلة لا يحنث هو الصحيح كذا في النهر الفائق، ولو حلف لا يأكل من هذه القدر شيئاً فهو على ما يطبخ فيها كذا في محيط السرخسي، ولو حلف لا يأكل من هذه القدر وقد اغترف منها قبل يمينه قصعة فأكل ما في القصعة لا يحنث كذا في

---

(١) قوله المخوض: يعني غير الجامد تامل.

الخلاصة، رجل حلف لا يأكل البطيخ فأكل[1] حدجة قالوا: لا يحنث في يمينه منهم الشيخ الإمام محمد بن الفضل رحمه الله تعالى، وهذا إذا كان بحال لا يسمى بطيخاً، لو حلف لا يأكل هذه الحدجة فأكلهابعد ما تبطخت اختلفوا فيه، والصحيح أنه لا يكون حانثاً، حلف أن لا يأكل من هذه المبطخة فأكل منها حدجة أو بطيخاً كان حانثاً كما لو حلف أن لا يأكل من هذه الشجرة فأكل مما يخرج منها كذا في فتاوى قاضيخان، ولو لم يكن للشجرة ثمرة تنصرف اليمين إلى ثمنها كذا في التبيين، ولو حلف لا يأكل من هذه الشجرة فأخذ غصناً من أغصانها ووصله بشجرة أخرى فأدرك ذلك الغصن وأثمر فأكل من ذلك الثمر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم: يحنث وقال بعضهم: لا يحنث والمسألة في السير الكبير، ولو حلف لا يأكل من هذه الشجرة فوصل بها غصن شجرة أخرى بأن حلف على شجرة التفاح فوصل بها غصن شجرة الكمثرى ينظر إن سمى الشجرة باسم ثمرها مع الإشارة إليها في اليمين بأن قال: لا آكل من هذه الشجرة التفاح لا يحنث وإن اقتصر على الإشارة وتسمية الشجرة ولم يتعرض لثمرها بأن قال: لا آكل من هذه الشجرة وباقي المسألة بحالها يحنث وعلى قياس ما تقدم يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ كذا في الظهيرية، حلف لا يأكل هذا الطلع فصار بسراً أو البسر فصار رطباً أو الرطب فصار تمراً أو العنب فصار زبيباً أوعصيراً أو اللبن فصار شيرازاً أو زبداً أو سمناً أو أقطاً أو مصلاً فأكله لم يحنث كذا في التمرتاشي، إذا حلف لا يأكل لحم هذا الحمل فصار كبشاً فأكله حنث كذا في الجوهرة النيرة، رجل حلف أن لا يأكل هذا اللبن فجعله جبناً وأكله لا يحنث في يمينه إلا أن ينوي أكل ما يتخذ منه كذا في فتاوى قاضيخان، والأصل في جنس هذه المسائل أنه إذا عقد اليمين على عين موصوفة بصفة فإن كانت الصفة داعية إلى اليمين تقيد اليمين ببقائها وإلا فلا كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، حلف لا يأكل من زهر هذه الشجرة فأكل بعد ما صار لوزاً أو مشمشاً لم يحنث كذا في محيط السرخسي، ولو حلف لا يأكل جوزاً فأكل منه رطباً أو يابساً حنث، وكذلك اللوز والفستق والتين وأشباه ذلك وإن حلف لا يأكل خبيصاً فأكل منه يابساً أو رطباً حنث كذا في المبسوط، ولو حلف لا يأكل رطباً ولا بسراً أو لا يأكل رطباً أو بسراً فأكل مذنباً حنث في يمينه وهذه المسألة على أربعة أوجه: إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل بسراً مذنباً وهو الذي عامّته بسر وفيه شيء من الرطب حنث في يمينه في قولهم وكذلك إذا حلف لا يأكل رطباً فأكل رطباً مذنباً وهو الذي عامّته رطب وفيه شيء من البسر حنث في قولهم، ولو حلف لا يأكل بسراً فأكل رطباً فيه شيء من البسر يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، والرابعة إذا حلف لا يأكل رطباً فأكل بسراً فيه شيء من الرطب حنث عندهما، والحاصل أن الغلبة إذا كانت للمعقود عليه حنث عند الكل وإن كانت الغلبة لغير المعقود عليه يحنث عندهما هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، ولو أكل البسر المذنب أو الرطب المذنب جزءاً فجزءاً منفرداً بأن ميز الرطب المذنب أجزاء فأكل كل جزء منهما منفرداً يحنث بالاتفاق كذا في التتارخانية، ولو حلف لا يأكل عسلاً فأكل شهداً يحنث، ولو حلف لا يأكل شهداً فأكل عسلاً لا يحنث كذا في المحيط، ولو حلف على البقل فهو على الرطاب كلها من

الخضراوات وإن اكل يابساً من ذلك لا يحنث ولو اكل بصلاً لا يحنث إلا أن ينويه كذا في التتارخانية ناقلاً عن الحجة، سئل شيخ الإسلام أبو بكر محمد بن الفضل عمن حلف لا ياكل عنباً فاكل حثراً هل يحنث أم لا قال: يحنث وإن حلف لا ياكل حثراً فاكل عنباً لم يحنث والحثر الحصرم هكذا في الظهيرية، ولو حلف لا ياكل من هذه الشاة ينصرف إلى اللحم دون ما يخرج منها وكذا في كل ماكول كذا في الخلاصة، ولو قال: مما يخرج من هذه الشاة أو من نزلها حنث في اللبن والمخيض والزبد دون السمن والشيراز كذا في العتابية، وكذا لو قال: لا ياكل من نزل هذه البقرة فاكل من مخيضها الذي يقال له بالفارسية دوغ زده يحنث لأنه من نزلها ولو اكل من مرقة تتخذ من مخيضها يقال له بالفارسية دوغ آبة لا يحنث لأنه صار شيئاً آخر كذا في الخلاصة، ولو حلف لا ياكل دهناً يحنث باكل دهن الكراع، ولو حلف لا ياكل من حلو هذه الكرم وحامضه فاكل من بسره وعنبه يحنث، ولو حلف لا ياكل من هذا المسلوخ فاذيبت الية هذا المسلوخ حتى صارت دهناً فاكل لا يحنث كذا في الخلاصة، ولو حلف لا ياكل من السمسم فاكل من دهنه لا يكون حانثاً وكذا لو حلف لا ياكل من هذه الدجاجة فاكل من بيضها أو فرخها لا يكون حانثاً، وكذا لو حلف لا ياكل من هذه البيضة فاكل من فرخها لا يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، وإن حلف لا ياكل لحماً فاي لحم اكل من جميع الحيوانات غير السمك حنث سواء اكله طبيخاً او مشوياً او قديداً وسواء كان حلالاً او حراماً كالميتة ومتروك التسمية وذبيحة المجوسي وصيد المحرم فاما السمك وما يعيش في الماء فلا يحنث وإن نوى السمك يحنث هكذا في الاختيار شرح المختار، قالوا: لو كان الحالف خوارزمياً فاكل السمك يحنث لانهم يسمونه لحماً كذا في محيط السرخسي، وإن اكل لحم خنزير أو لحم إنسان يحنث والصحيح انه لا يحنث بلحم الخنزير والآدمي لان اكله ليس بمتعارف ومبني الإيمان على العرف وذكر الزاهد العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكفاية، ولا يحنث باكل النيء وبه قال أبو بكر الإسكاف وهو الاظهر وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردري، ولو أكل ما يكون في الحشو من الكرش والكبد والطحال يحنث في يمينه، وهذا بناء على عرف أهل الكوفة فإن هذه الأشياء في عرفهم كانت تباع مع اللحم وتستعمل استعمال اللحم فاما في عرفنا فلا يحنث في يمينه كذا في المحيط، وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي، ولو أكل الرأس والاكارع يحنث ولا يحنث باكل الشحم والألية إلا إذا نواه في اللحم بخلاف شحم الظهر حنث به بلا نية كذا في فتح القدير، ولو أكل الحمرة التي في وسط الألية حنث كذا في الخلاصة، حلف لا ياكل لحم شاة فاكل لحم عنز يحنث وقال الفقيه ابو الليث: لا يحنث مصريا كان الحالف أو قروياً وعليه الفتوى كذا في فتح القدير، قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع: إذا حلف الرجل لا ياكل لحم دجاج فاكل لحم الديك يحنث في يمينه، الأصل في جنس هذه المسائل أن اليمين متى أضيفت إلى اسم جنس يدخل تحت اليمين الذكر والانثى من ذلك الجنس ومتي اضيفت إلى اسم ذكر على الخصوص لا يدخل تحت اليمين الانثى وكذلك إذا اضيفت إلى اسم الانثى على الخصوص لا يدخل تحت اليمين الذكر كون الاسم خاصاً للانثى لا يعرف بعلامة الهاء لا محالة لان ذلك مشترك لانه قد يكون للتانيث وقد يكون للإفراد وإنما يعتبر فيه

الوضع وإنه يتلقى من قبل النقل فلو حلف لا ياكل لحم دجاجة فاكل لحم الديك لا يحنث وكذلك إذا حلف لا ياكل لحم ديك فاكل لحم دجاجة لا يحنث قال: وإذا حلف لا ياكل لحم جمل أو حلف لا ياكل لحم بعير أو حلف لا ياكل لحم إبل أو حلف لا ياكل لحم جزور دخل تحت اليمين الذكر والأنثى وكذلك يدخل تحت اليمين البختي والعرابي ولو حلف لا ياكل لحم بختي فاكل لحم عرابي أو حلف لا ياكل لحم عرابي فاكل لحم بختي لا يحنث في يمينه ولو حلف لا ياكل لحم ناقة فاكل لحم الذكر من العراب او البخت لا يحنث ولو حلف لا ياكل لحم بقر فاكل لحم الانثى منه او لحم الذكر يحنث في يمينه وكذلك إذا حلف لا ياكل لحم بقرة فاكل لحم ثور يحنث لأن البقرة اسم جنس والتاء فيها للإفراد ولو حلف لا ياكل لحم ثور فاكل لحم انثى لا يحنث ولو حلف لا ياكل لحم بقر فاكل لحم جاموس لا يحنث في يمينه هكذا ذكر محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع، وفي الحاوي انه يحنث بخلاف ما لو حلف لا ياكل لحم جاموس فاكل لحم البقر حيث لا يحنث والجاموس اسم نوع والصحيح ما ذكر في الجامع كذا في المحيط، قال رضي اللّه عنه: وينبغي ان لا يحنث في الفصلين لأن الناس يفرقون بينهما كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا ياكل من هذا اللحم شيئاً فاكل من مرقته لا يحنث إن لم يكن له نية المرقة كذا في الخلاصة، رجل حلف ان لا ياكل من اللحم الذي يجيء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه ووضع تحته خبزاً وجعله جوذاباً فاكل الحالف من الجوذاب الذي أصابه دسم اللحم كان حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: كلما اكلت لحماً فعبد من عبيدي حر فاكل لحماً لزمه بكل لقمة عتق عبد كذا في الظهيرية، ولو حلف لا ياكل شحماً فاكل شحم البطن حنث وإن أكل شحم الظهر وهو الذي خالطه لحم لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وهو الصحيح كذا في الكافي، ولو عزل شحم الظهر وأكله لا رواية في هذا عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى ولقائل أن يقول عنده لا يحنث، وفي الخلاصة الخانية هذا إذا حلف بالعربية وإن حلف بالفارسية فأكل شحم الظهر قالوا: لا يحنث لان اسم پيه لا يتناول شحم الظهر كذا في التتارخانية، ولو حلف لا ياكل شحماً فاكل الية لم يحنث لأن الألية غير اللحم والشحم اسماً ومعنى وعرفاً هكذا في الكافي، ولو حلف لا ياكل طعاماً فإن ذلك يقع على ما يؤكل على سبيل الإدام مع الخبز ولا يقع على الهليلج والسقمونيا كذا في البدائع، ولو حلف لياكلن هذا الطعام إن لم يوقته بوقت فهلك ذلك الطعام او أكله غيره او مات الحالف حنث في يمينه وإن وقته بوقت فقال: لياكلن هذا الطعام اليوم فمات الحالف قبل مضي اليوم لا يحنث بالإجماع وإن هلك ذلك الطعام قبل مضي اليوم لا يحنث قبل مضي اليوم بالإجماع حتى لا تلزمه الكفارة ولو عجلها لا يجوز وإذا مضى اليوم اختلفوا فيه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى: لا تلزمه الكفارة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا ياكل طعاماً ينوي طعاماً بعينه أو حلف لا ياكل لحماً ينوي لحماً بعينه فاكل غير ذلك لم يحنث كذا في المبسوط، روي عن ابي يوسف رحمهما اللّه تعالى فيمن حلف لا ياكل طعاماً فاضطر إلى ميتة فاكل منها لم يحنث وقال الكرخي: وهو عندي قول محمد رحمه اللّه تعالى وروى ابن رستم عن محمد رحمه اللّه تعالى أنه يحنث كذا في البدائع، ولو حلف لا ياكل الطعام فاكل منه شيئاً يسيراً

حنث وكذلك لو حلف لا يشرب الماء فإن عنى الماء كله أو الطعام لم يحنث بهذا كذا في المبسوط، الأصل أن كل شيء يأكله الرجل في مجلس أو يشربه في شربة فالحلف على جميعه ولا يحنث بأكل بعضه لأن المقصود الامتناع عن كله وكل شيء لا يطاق أكله في مجلس ولا شربه في شربة يحنث بأكل بعضه لأن المراد باليمين الامتناع عن أصله لا عن جميعه لأن ما يمتنع فعله في الغالب لا يقصد باليمين، حلف لا يأكل ثمر هذا البستان أو ثمر هاتين النخلتين أو من هذين الرغيفين أو من لبن هاتين الشاتين أو من هذا الغنم فأكل بعضه يحنث ولو حلف لا يأكل سمن هذه الخابية فأكل بعضه حنث ولو حلف لا يأكل هذه البيضة لا يحنث حتى يأكل كلها وكذلك لو حلف لا يأكل هذا الطعام فإن كان يقدر على أكل كله دفعة واحدة لا يحنث حتى يأكل كله وإن لم يقدر حنث بأكل بعضه وفي رواية إن كان الشيء يمكنه أن يأكله في جميع عمره لا يحنث ما لم يأكل كله والأول أصح وهو المختار لمشايخنا وعن محمد رحمه الله تعالى لو حلف لا يأكل لحم هذا الجزور فهو على بعضه لأنه لا يمكنه استيعابه دفعة كذا في محيط السرخسي، إذا حلف لا يأكل هذه الرمانة فأكلها إلا حبة أو حبتين حنث استحساناً وإن ترك أكثر من ذلك ما لم يجر العرف أن يتركه الآكل لا يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل هذا الشعير فأكله إلا حبة أو حبتين يتركهما فإنه يحنث في يمينه كذا في المحيط، حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل إلا قليلاً منه يحنث إلا إذا نوى الكل وهل يصدق قضاء فيه روايتان كذا في الوجيز للكردري، ولو قال إن أكلت هذا الرغيف فامرأته طالق ثم قال: إن لم آكله فعبده حر فالحيلة في ذلك حتى لا يعتق عبده ولا تطلق امرأته أن يأكل النصف ويترك النصف كذا في المحيط، ولو حلف ليأكلن هذا الرغيف فأكله إلا كسرة كان باراً إلا أن ينوي أن لا يترك شيئاً من الرغيف كذا في فتاوى قاضيخان، والصحيح في قوله هذا الرغيف عليه حرام أن لا يحنث بأكل البعض، قال لغيره: والله لا آكل من طعامك فإن أكلت منه فهو عليّ حرام فأكل لقمة حنث في اليمين الأولى فإن عاد فأكل حنث في اليمين الثانية أيضاً ويلزمه كفارتان كذا في الوجيز للكردري، ولو قال: لعبديه أيكما أكل هذا الرغيف اليوم فهو حر فأكلاه لم يعتقا ولو كان بحال لا يطيق أحدهما أكله فأكلاه عتقا بدلالة الحلال كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب اليمين التي تقع على الواحد أو على الجماعة، ولو قال لامرأتيه: إن أكلتما هذين الرغيفين فعبدي حر فأكلت كل واحدة منهما رغيفاً عتق العبد وكذلك لو أكلت إحداهما الرغيفين إلا شيئاً وأكلت الباقي الأخرى يحنث كذا في محيط السرخسي، ذكر في الأصل إذا قال لنسائه: أيتكن أكلت من هذا الطعام فهي طالق فأكلن جميعاً طلقن ولو قال: أيتكن أكلت هذا الطعام ولم يقل من الطعام فأكلن ينظر إن كان الطعام كثيراً بحيث لا يقدر الواحد على أكله طلقن وإن كان الطعام قليلاً بحيث يقدر الواحد على أكله لا يقع الطلاق عليهن إذا أكلن كذا في المحيط في الفصل السابع، إن حلف طائعاً أو مكرهاً أن لا يأكل شيئاً سماه فأكره حتى أكله حنث وكذلك إن أكله وهو مغمى عليه أو مجنون وإن أوجر أو صب في حلقه مكرهاً وقد حلف لا يشربه لا يحنث ولكن لو شرب منه بعد هذا حنث كذا في المبسوط، حلف أن لا يأكل ملحاً فأكل طعاماً إن لم يكن مالحاً لا يكون حانثاً وهو المختار وإن كان مالحاً كان حانثاً كما

لو حلف أن لا يأكل الفلفل فأكل طعاماً فيه فلفل إن كان يوجد طعمه كان حانثاً وإلا فلا وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى: لا يحنث ما لم يأكل عين الملح مع الخبز أو مع شيء آخر وعليه الفتوى فإن كان في يمينه ما يدل على أنه أراد به الطعام المالح فهو على ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، سئل شيخ الإسلام الزاهد رحمه الله تعالى عمن حلف لا يأكل لحماً وحلف الآخر لا يأكل بصلاً وآخر لا يأكل فلفلاً فاتخذ محشواً جعل فيه هذه الأشياء كلها فأكلها الحالفون كلهم لم يحنث أحد إلا صاحب الفلفل لأن الفلفل لا يؤكل إلا هكذا فانصرفت يمينه إليه، ولو حلف لا يأكل من طعام امرأته فادخلت عليه الطعام فقالت له دار بخور فأكل لا يحنث لأنه صار ملكاً له ولو لم تقل دار بخور وباقي المسألة بحالها يحنث، رجل له فاليز أمر رجلاً أن يحفظ هذا الفاليز فأباح له أن يأكل منه ما يشاء فحلف هذا الحافظ بطلاق امرأته أن لا يأكل من فاليزه أي فاليز نفسه وليس له فاليز ملك ولا مستاجر ولا مستعار فأكل من هذا الفاليز الذي أمر بحفظه لا تطلق امرأته إلا إذا كان يضاف إليه الفاليز عرفاً ما بدون ذلك فلا يحنث كذا في الظهيرية، إذا حلف لا يأكل تمراً فأي نوع من التمر أكله يحنث ولو أكل حيساً يحنث لأن الحيس اسم لتمر يلقى في اللبن حتى ينتفخ فيؤكل وكذلك إذا أكل عصيدة اتخذت من التمر يحنث كذا في الذخيرة، ولو حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكل ذلك التمر كله حنث كذا في المبسوط، ولو حلف لا يأكل تمراً ولا نية له فأكل قسباً لا يحنث وكذا إذا أكل بسراً مطبوخاً أو رطباً لأن ذلك لا يسمى تمراً في العرف إلا أن ينوي ذلك كذا في البدائع، حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه أو اتخذ خبيصاً أو خبزاً لقطائف يحنث كذا في جواهر الأخلاطي، وإن أكل عين الدقيق أو عجينه لم يذكر في الكتاب والصحيح أنه لا يحنث كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، وإن عنى أكل الدقيق بعينه لم يحنث بأكل الخبز كذا في الكافي، وإذا حلف لا يأكل من هذه الحنطة وهو ينوي أن لا يأكل حبها صحت نيته حتى لو أكل من خبزها لا يحنث وإن نوى أن لا يأكل مما يتخذ منها صحت نيته أيضاً حتى لا يحنث بأكل عينها وإن لم يكن له نية فأكل من خبزها لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحنث ولو أكل من عينها حنث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة، وإن أكل من سويقها لا يحنث عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو الظاهر من قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يأكل من هذه الحنطة فزرعها وأكل من غلتها لم يحنث كذا في الجوهرة النيرة، وإذا حلف لا يأكل خبزاً ولا نية له فهذا على خبز الحنطة والشعير وعلى ما يتعارف الناس في ذلك البلد اتخاذ الخبز منه حتى لو تصور موضع لا يأكل أهله خبز الشعير لا يحنث بأكل خبز الشعير أيضاً ولو أكل خبز الأرز فإن كان من أهل بلد خبزهم ذلك تنصرف يمينه إليه وما لا فلا كذا في المحيط، حلف لا يأكل خبزاً فأكل قرصاً يقال له بالفارسية: كليجة أو جوز ينجا أو ميسراً فارسيته نواله قال محمد بن سلمة: لا يحنث في الوجوه الثلاثة والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى إن في الجوزينج لا يحنث لأنه لا يسمى خبزاً مطلقاً وصار كما يقال بالفارسية نان زردالو أما في القرص والميسر يحنث لأن القرص خبز مطلق والميسر خبز وزيادة كذا في الفتاوى الكبرى، وإن أكل خبز

القطائف لا يحنث إلا إذا نواه كذا في الهداية، إذا حلف لا يأكل خبز فلانة فالخابزة هي التي تضرب الخبز في التنور دون التي تعجنه وتهيؤه للضرب فإن اكل من خبز التي ضربته حنث وإلا فلا كذا في الظهيرية، رجل حلف ان لا يأكل خبزاً فأكل ثريداً لا يحنث في يمينه وكذا لو اكل لا كشة لا يحنث في يمينه، رجل حلف ان لا يأكل مرقة فأكل سبوس آب او لطه لا يكون حانثاً، لو حلف ان لا يأكل هذا الخبز فأكله بعد ما تفتت لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو اكل العصيدة أو التتماج لا يحنث ولو حلف لا يأكل خبزاً فأكل سنبوسقا يقال بالفارسية سنبوسه قال محمد رحمه الله تعالى: ينبغي ان يحنث كذا في الخلاصة، سئل الخجندي رحمه الله تعالى عمن حنث لا يأكل خبزاً وتمراً فأكل احدهما فقال: لا يحنث ما لم يأكلهما كذا في اليتيمة، ولو حلف لا يأكل الشواء ولا نية له يقع على اللحم خاصة دون الباذنجان والجزر المشوي إلا ان ينوي كل ما يشوى من بيض وغيره فتعمل نيته كذا في الكافي، إن حلف ان لا يأكل راساً فإن نوى الرؤوس كلها من السمك والغنم وغيرهما فاي ذلك اكل حنث وإن لم يكن له نية فهو على الغنم والبقر خاصة في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: اليمين اليوم على رؤوس الغنم خاصة كذا في البدائع، وهذا اختلاف عصر وزمان لأن العرف في زمنه فيهما وفي زمنهما في الغنم خاصة وفي زماننا يفتى على حسب العادة كذا في الهداية، ولا يدخل في اليمين رؤوس الجراد والسمك والعصافير بالإجماع وكذا رؤوس الإبل لا تدخل بالإجماع ولو حلف لا يأكل بيضاً ولا نية له فهو على بيض الطير كله الأوز والدجاج وغيره ولا يحنث في بيض السمك إلا ان ينويه كذا في السراج الوهاج، حلف ان لا يأكل طبيخاً إن نوى جميع المطبوخات فهو على ما نوى وإن لم ينو شيئاً فهو على اللحم المطبوخ استحساناً قالوا: هذا إذا طبخ اللحم بالماء أما القلية اليابسة فلا تسمى طبيخاً وإن طبخ اللحم بالماء فأكل المرقة مع الخبز ولم يأكل اللحم كان حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يأكل من طبيخ فلانة فسخنت له قدراً طبخها غيرها لم يحنث وإذا قال: اكرازديك كرم كرده تو بخورم[1] فكذا فسخنت قدراً طبخها غيرها لا يحنث لأن قوله: كرم كرده تو يراد به عرفاً بخته تو[2] كذا في المحيط، ولو حلف لا يأكل الحلواء فالأصل في هذا أن الحلواء عندهم كل حلو ليس من جنسه حامض وما كان من جنسه حامض فليس بحلو والمرجع فيه إلى العرف فحنث بأكل الخبيص والعسل والسكر والناطف والرب والتمر وأشباه ذلك وكذا روى المعلى عن محمد رحمه الله تعالى إذا اكل تيناً رطباً او يابساً لأنه ليس من جنسها حامض فيخلص معنى الحلاوة فيه ولو اكل عنباً حلواً او بطيخاً حلواً او رماناً حلواً او إجاصاً حلواً لم يحنث لأن من جنسه ما ليس بحلو فلم يخلص معنى الحلاوة فيه وكذا الزبيب ليس من حلو لأن من جنسه ما هو حامض وكذا لو حلف لا يأكل حلاوة فهو مثل الحلواء ولو حلف لا يأكل حباً فأي حب أكل من سمسم او غيره مما يأكله الناس عادة يحنث فإن عنى شيئاً من ذلك بعينه أو سماه حنث فيه ولم يحنث في غيره ولا يحنث إذا ابتلع لؤلؤة كذا في البدائع، في الفتاوى رجل حلف لا يأكل حراماً فاشترى بدرهم غصبه طعاماً فأكله لا يحنث وهو آثم ولو اكل خبزاً او لحماً غصبه يحنث

(١) إن اكلت من القدر الذي سخنت. (٢) لانه يراد بالتسخين الطبخ.

ولو باع الخبز أو اللحم بزيت فأكله لم يحنث ولو أكل لحم كلب أو قرد أو حدأة قال أسد بن عمرو رحمه الله تعالى: لا يحنث وقال نصير: وبه نأخذ وقال الحسن: كله حرام وقال الفقيه أبو الليث: ما كان فيه اختلاف العلماء لا يكون حراماً مطلقاً ثم قال صاحب الكتاب: ما أحسن ما قال أبو الليث ولو اضطر فأكل الحرام أو الميتة اختلف المشايخ فيه والمختار أنه يحنث لأن الحرمة باقية إلا أن الإثم موضوع، وفي فوائد شمس الأئمة الحلواني لو أكل من الكرم الذي دفع معاملة وهو قد حلف لا يأكل حراماً لم يحنث كذا في الخلاصة، إن غصب حنطة فطبخها إن أعطاه مثلها قبل أن يأكل لا يحنث في يمينه وإن أكلها قبل أداء الضمان وقبل قضاء القاضي عليه حنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يأكل هذا العنب أو هذه الرمانة فجعل يمضغه ويرمي بتفله ويبتلع ماءه لم يحنث لأن هذا لا يسمى أكلاً وإنما يسمى مصاً ولو عصر ماء العنب أو ماء الرمانة ولم يشربه وأكل قشره وحصرمه حنث في يمينه ولو مضغه وابتلعه كذلك يصير آكلاً بابتلاع القشر والحصرم لا بابتلاع الماء، وفي العيون قال إذا حلف لا يأكل هذا العنب ولاكه ورمى بقشره وحصرمه وابتلع ماءه لم يحنث ولو رمى بقشره وابتلع ماءه وحبه حنث وعلل الصدر الشهيد في واقعاته فقال: لأن العنب اسم لهذه الأشياء الثلاثة ففي الوجه الأول أكل الأقل فلا يكون أكلاً للعنب وفي الوجه الثاني أكل الأكثر وللأكثر حكم الكل كذا في المحيط، ولو حلف لا يأكل فاكهة فأكل عنباً أو رماناً أو رطباً لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: يحنث هكذا في الهداية، قال الفقيه أبو الليث: بقولهما نأخذ للفتوى لأنه أظهر ثم الخلاف إذا لم ينو شيئاً، وأما إذا نواها يحنث بالاتفاق كذا في شرح النقاية للشيخ أبي المكارم، والتين والمشمش والتفاح والخوخ والفستق والإجاص والعناب والكمثرى والسفرجل فاكهة إجماعاً رطبها ويابسها ونيئها ونضيجها لا الخيار والقثاء والجزر بالإجماع، والتوت فاكهة وعدّ الإمام القدوري البطيخ من الفواكه ولم يعده الإمام الحلواني منها، قال الإمام: السمسم والباقلاء ليسا من الثمار والحاصل أن كل ما يعد فاكهة عرفاً ويؤكل تفكهاً فهو فاكهة وما لا فلا كذا في الوجيز للكردري، واللوز والجوز فاكهة ذكره في الأصل من جملة الفواكه اليابسة، قالوا: هذا في عرفهم فأما في عرفنا فلا يعد ذلك من جملة الفواكه اليابسة وقال محمد رحمه الله تعالى: بسر السكر والبسر الأحمر فاكهة كذا في محيط السرخسي، والزبيب والتمر وحبّ الرمان إذا يبس لا يكون فاكهة كذا في فتاوى قاضيخان، وهذا بالإجماع هكذا في البدائع، وعن محمد رحمه الله تعالى إذا حلف لا يأكل من فاكهة العام فإن كان في أيام الفاكهة الرطبة فهو على الرطب ولا يحنث بأكل اليابس وإن كانت اليمين في غير وقت الرطب فهو على اليابس استحساناً وبه أخذ الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان، من حلف لا يأتدم فكل شيء اصطبغ به فهو إدام كالخلّ والزيت والعسل واللبن والزبد والسمن والمرق والملح وما لم يصبغ الخبز مما له جرم كجرم الخبز وهو بحيث يؤكل وحده ليس بإدام كاللحم والبيض والتمر والزبيب وهذا التفصيل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى: فما يؤكل مع الخبز غالباً فهو إدام وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير،

وبقول محمد رحمه اللّه تعالى اخذ الفقيه ابو الليث قال في الاختيار: وهو المختار عملاً بالعرف وفي المحيط وهو الأظهر قال القلانسي في تهذيبه: وعليه الفتوى كذا في النهر الفائق، والحاصل أن ما يصبغ به كالخل وما ذكرنا إدام بالإجماع وما يؤكل وحده غالباً كالبطيخ والعنب والتمر والزبيب وامثالها ليس إداماً بالإجماع على ما هو الصحيح في البطيخ والعنب اما البقول فليست بإدام بالاتفاق كذا في فتح القدير، وهذا الخلاف فيما إذا لم يكن له نية فإن نوى فعلى ما نوى إجماعاً كذا في التبيين، والفاكهة ليست بإدام إجماعاً كذا في السراج الوهاج، وإذا حلف لا ياكل من كسب فلان فورث المحلوف عليه شيئاً واكله الحالف لا يحنث ولو اشترى شيئاً او وهب له شيء او تصدق عليه بشيء وقبل فاكله الحالف حنث في يمينه، ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فاشترى شيئاً الحالف من المحلوف عليه مما اكتسبه المحلوف عليه او وهب المحلوف عليه ذلك من الحالف واكله لا يحنث ولو حلف لا ياكل من كسب فلان فاكتسب المحلوف عليه مالاً ومات وورثه رجل فاكله الحالف حنث في يمينه وكذلك لو ورثه الحالف فاكل يحنث بخلاف ما لو انتقل إلى غيره بغير الميراث بشراء او وصية لا يحنث كذا في الذخيرة، ولو حلف لا ياكل من ميراث فلان شيئاً فمات فلان فاكل من ميراثه حنث فإن مات وارثه فاورث ذلك الميراث فاكل منه الحالف لا يحنث كذا في البدائع، ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فاوصى له إنسان فاكل الحالف يحنث ولو وهب المحلوف عليه طعاماً للحالف وقبضه ثم اكل لم يحنث وكذا لو أوصى له والمهر من كسب المرأة وكذا أرش الجراحات كذا في الخلاصة، رجل معه دراهم فحلف ان لا ياكلها فاشترى بها دنانيراً وفلوساً ثم اشترى بعد ذلك بالدنانير او الفلوس طعاماً فاكله قال محمد رحمه اللّه تعالى: يكون حانثاً في يمينه وإن حلف لا ياكل هذه الدراهم او الدنانير فاشترى بها عرضاً ثم باع العرض بطعام فاكله لا يكون حانثاً وكذا لو اشترى بالدراهم شعيراً ثم اشترى بالشعير طعاماً فاكله لا يكون حانثاً، قال: إذا حلف على ما لا يؤكل أن لا ياكله فاشترى بها شيئاً مما يؤكل واكله حنث وإن حلف على ما يؤكل ان لا ياكله فاشترى بها ما يؤكل فاكله لا يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، حلف ان لا يطعم فلاناً من ميراث والده فورث طعاماً فاطعمه أو دراهم فاشترى بها طعاماً واطعمه يحنث وإن بدل الطعام بطعام آخر واطعمه لا، حلف لا ياكل من ميراث والده شيئاً فمات والده وورث ماله فاشترى به طعاماً فاكله لا يحنث في القياس ويحنث في الاستحسان لأن المواريث هكذا تؤكل في العادة وإن اشترى بالميراث شيئاً ثم اشترى بذلك الشيء طعاماً واكل لا يحنث، حلف لا ياكل من زروع فلان فاكل منه ما هو عند المزارع او عند المشتري منه يحنث وإن اشترى منه آخر وبذره فاكل من ذلك الخارج لا يحنث كذا في الوجيز للكردري، إذا حلف لا ياكل من ملك فلان أو مما ملكه فلان فخرج شيء من ملكه إلى ملك غيره واكله الحالف لا يحنث كذا في المحيط، إذا حلف لا ياكل مما اشترى فلان او مما يشتري فاشترى المحلوف عليه لنفسه او لغيره فاكل منه الحالف حنث فإن باعه المحلوف عليه من غيره بأمر المشترى له ثم أكل منه الحالف لم يحنث كذا في البدائع، وإذا حلف الرجل لا ياكل لحماً اشتراه فلان فاشترى فلان سخلة وذبحها فاكل الحالف لا يحنث كذا في المحيط، رجل حلف لا ياكل طعام فلان هذا فباع فلان المحلوف عليه ثم

اكل الحالف لم يحنث عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى يحنث هكذا في شرح الزيادات للعتابي، وإذا حلف لا آكل من طعام يصنعه فلان أو من خبز يخبزه فلان ثم صنعه وباعه وأكل منه يحنث، ولو حلف لا ياكل من طعام فلان وفلان بائع الطعام فاشترى منه وأكل يحنث، ولو قال: لا آكل طعامك هذا فاهداه له فاكله لم يحنث في قياس قول ابي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وإذا حلف لا ياكل من غلة أرضه فاكل من ثمن الغلة حنث وإذا نوى أكل نفس ما يخرج منها دين في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى كذا في الذخيرة، رجل حلف أن لا ياكل من طعام فلان ولا نية له فاشترى الحالف منه الطعام أو وهبه فلان من غيره فاشترى الحالف من ذلك وأكل لا يحنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان، في الأصل لو حلف لا ياكل من طعام اشتراه فلان فاكل من طعام اشترى له فلان مع غيره حنث إلا إذا نوى شراءه وحده كذا في الخلاصة، ولو حلف لا ياكل من طعام فلان فاكل من طعام مشترك بينه وبين غيره يحنث وكذلك لو حلف لا ياكل من خبز فلان فاكل من خبز مشترك بينه وبين غيره بخلاف ما لو حلف لا ياكل من رغيف فلان فاكل من رغيف بينه وبين آخر لا يحنث لأن بعض الرغيف لا يسمى رغيفاً وبعض الخبز يسمى خبزاً، إذا حلف لا ياكل من مال ابنه وكان بينه وبين الأب الحالف حب من خل فاكل منه يحنث لانه أكل من مال الابن كذا في المحيط، ولو حلف لا ياكل طعام فلان فاكل من طعام مشترك بين فلان وبين الحالف لا يحنث كذا في الظهيرية، رجل حلف أن لا ياكل شيئاً من أشياء ولده فتناول في بيت ولده كسرة خبز ملقاة قال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى: لا يحنث في يمينه وقال القاضي الإمام أبو علي النسفي: يكون حانثاً في يمينه، وقال الفقيه أبو بكر البلخي: إن كانت الكسرة بحال يتصدق على الفقير بمثلها كان حانثاً وإلا فلا كذا في فتاوى قاضيخان، حلف لا ياكل طعام فلان فإنه يقع على الطعام الموجود والذي سيحدث كذا في السراجية، ولو حلف لا آكل من رمان اشتراه فلان فاشترى فلان مع غيره فأكل حنث ولو قال: من رمانة اشتراها فلان لم يحنث، ولو حلف لا ياكل من ثمن غزل فلانة فاشترى غزل فلانة او وهبته له فباعه وأكل ثمنه لا يحنث، ولو باعت بنفسها فدفعت الثمن إليه فاكل منه حنث، ولو وهبت الثمن لابنها أو لأجنبي ثم وهبه لزوجها فاشترى به شيئاً لا يحنث كذا في محيط السرخسي، ولو حلف لا ياكل من طبيخ فلان فطبخ هو وآخر فاكل الحالف منه حنث لأن كل جزء منه يسمى طبيخاً وكذلك من خبز فلان فخبز هو وآخر، ولو قال من قدر طبخها فلان فاكل ما طبخاه لم يحنث لان كل جزء من القدر لا يسمى قدراً كذا في الاختيار شرح المختار، حلف بالفارسية لا ياكل من: چيز[1] فلان فتناول من ماء جمد المحلوف عليه لا يحنث لأن أوهام الناس لا تسبق إلى هذا الا يرى انه لو أكل من قشر بطيخه أو من كسرة خبزه بالفارسية نان ريزه[2] وجد على باب داره لم يحنث كذا في الفتاوى الكبرى، حلف أن لا ياكل شيئاً مما حمل فلان يعني اورده فلان[3] فاكل من جمد حمله فلان قالوا: يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا ياكل من مال ختنه شيئاً فدفع إليه عجيناً من عجين ختنه فجعل في عجين آخر فخبزه وأكل لا يحنث وكذا لو حلف لا يشرب من

(١) تفسيرها بالعامية: حاجته. (٢) فتات الخبزه. (٣) مما ياتي به فلان.

شرابه أو لا يأكل من ملحه فاخذ ماء وملحاً وجعلهما في العجين لا يحنث كذا في الخلاصة، لا يأكل من خبز ختنه فسافر الختن وخلف لامرأته النفقة فأكل منه إن كان الختن افرز لها النفقة لا يحنث وإن لم يفرز فقال كلي من طعامي ما يكفيك فأكل منه يحنث كذا في الوجيز للكردري، ولو حلف لا يأكل من مال ابيه فمات الأب فورثه الحالف وأكل لا يحنث الحالف وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان، ولو زاد بعد موته يحنث كذا في الوجيز للكردري، إذا حلفت المرأة ان لا تأكل من أطعمة ابنها وقد كان الابن بعث إليها من الأطعمة قبل اليمين فأكلت ذلك لا يلزمها الحنث قيل: هذا إذا لم يكن لها نية فإذا نوت ذلك الطعام الذي بعثه قبل اليمين تحنث بأكله لأنها نوت الإضافة باعتبار ما قد كان كذا في المحيط، رجل حلف ان لا يأكل مع فلان طعاماً فأكل هذا من إناء وهذا من إناء آخر لا يكون حانثاً ما لم يأكلا من إناء واحد كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يأكل من مال فلان فتناهدا وفارسيته سيم برا فكند ندو چيزي خريد ندو خوردند[1] لا يحنث في يمينه لأنه في العرف يسمى آكل مال نفسه هكذا ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى كذا في الكافي، رجل حلف أن لا يأكل من شيء فلان فجعل فلفل فلان في قدر طبخت امرأته وأكل الحالف، قال الشيخ الإمام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى: حنث في يمينه إلا ان يكون بينهما سبب يدل على غير هذا، حلف ان لا يأكل من كرم فلان شيئاً هذه السنة قالوا: تقع يمينه على اثني عشر شهراً قال مولانا رضي الله عنه: وينبغي ان تكون على بقية السنة التي هو فيها كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال: والله لا آكل ما يجيء به فلان يعني ما يجيء به من طعام او لحم او غير ذلك مما يؤكل فدفع الحالف إلى المحلوف عليه لحماً ليطبخه فطبخه والقى فيه قطعة من كرش بقر ثم فار القدر به فأكل الحالف من المرق قال محمد رحمه الله تعالى: لا أراه يحنث إذا القى فيه من اللحم ما لا يطبخ وحده ويتخذ منه مرقة لقلته وإن كان مثل ذلك يطبخ ويكون له مرقة فإنه يحنث وقد قال محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لا آكل مما يجيء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه وجعل تحته ارزاً للحالف فأكل الحالف من جوذابه حنث وكذلك لو جاء المحلوف عليه بحمص فطبخه فأكل الحالف من مرقه وفيه طعم الحمص حنث وكذلك لو جاء برطب فسال منه رب فأكل منه أو جاء بزيتون فعصر فأكل من زيته حنث كذا في البدائع، إن حلف لا يأكل طعاماً ما من طعام فلان فأكل من خله أو زيته أو ملحه أو اخذ منه شيئاً فأكله بطعام نفسه حنث وإن اخذ من نبيذه أو مائه فأكل به خبزاً لم يحنث كذا في الجوهرة النيرة، وإذا حلف على حنطة لا يأكلها فأكلها مع غيرها من الحبات أو حلف على شعير فأكله مع غيره من الحبات إن أكل حفنة حفنة فإن كانت الغلبة للمحلوف عليه يحنث وإن كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث وإن كانا سواء فالقياس ان يحنث وفي الاستحسان لا يحنث، وإن أكل حبة حبة حنث على كل حال كذا في الذخيرة، وإذا حلف لا يأكل طعاماً او حلف لا يشرب إلا بإذن فلان فاذن له فهذا على شربة أو لقمة كذا في المحيط في الفصل السابع والعشرين في المتفرقات، إذا حلف لا يأكل طعاماً ولا يشرب فذاق من ذلك ولم يُدخله حلقه لم يحنث ومتى عقد يمينه على فعل فأتى بما هو دونه

---

(١) دفع كل قدراً من الدراهم واشتروا شيئاً وأكلوه.

لم يحنث وإن اتى بما هو فوقه حنث كذا في المبسوط، إذا حلف لا يذوق طعاماً أو شراباً فادخله في فيه حنث فإن قال أردت بقولي لا اذوقه لا آكله أو لا اشربه دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء كذا في البدائع، وإن قال: لا اذوق طعاماً ولا شراباً فذاق أحدهما حنث وكذلك لو قال: لا آكل كذا ولا كذا وكذلك لو ادخل حرف أو بينهما كذا في المبسوط، ولو قال: والله لا أذوق طعاماً وشراباً فذاق احدهما لا يحنث قال ابو القاسم الصفار: يحنث في يمينه، وقال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: ينوي في ذلك فإن لم ينو شيئاً لا يحنث باحدهما وعليه الفتوى، رجل حلف ان لا يذوق الخمر فاكل خبزاً عجن بخمر قال شداد رحمه الله تعالى: لا يحنث في يمينه كما لو حلف ان لا يذوق الزيت فاكل خبزاً عجن بزيت لا يحنث، ولو حلف ان لا يذوق في منزل فلان طعاماً ولا شراباً فذاق فيه شيئاً فادخله فمه ولم يصل إلى جوفه كان حانثاً وهو على الذوق وإن كان قال له رجل: تغدّ عندي اليوم فحلف ان لا يذوق في منزله طعاماً ولا شراباً فإن هذا يكون على الأكل لا على الذوق كذا في فتاوى قاضيخان، حلف ان لا يذوق الماء فتمضمض للصلاة لا يحنث كذا في الخلاصة، إذا حلف لا يذوق هذه الخمر فصارت خلاً فشرب منه لم يحنث فإن نوى ما يكون من ذلك حنث هكذا في الجوهرة النيرة، إذا حلف لا يتغدى فالغداء الأكل من طلوع الفجر إلى الظهر والعشاء من صلاة الظهر إلى نصف الليل كذا في الهداية، حلف ان لا يتغدى اليوم فاكل بعد نصف النهار لا يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، قال الخجندي: هذا في عرفهم اما في عرفنا فوقت العشاء من بعد صلاة العصر ثم الغداء والعشاء عبارة عن الأكل الذي يقصد به الشبع في العادة في كل بلد في غالب عاداتهم فما كان عندهم غداء انعقدت عليه اليمين وإلا فلا ولهذا قالوا: في أهل الحضر إذا حلفوا على ترك الغداء فشربوا اللبن لم يحنثوا ولو حلف البدوي لا يتغدى فشرب اللبن حنث قال أبو الحسن: إذا حلف لا يتغدى فاكل غير الخبز من تمر أو أرز أو فاكهة أو غير ذلك حتى شبع لم يحنث ولم يكن ذلك غداء وكذلك لو اكل لحماً بغير خبز لم يحنث، وغداء كل بلد ما يتعارفونه ويشترط في الغداء أن يكون أكثر من نصف الشبع حتى لو قال لأمته: إن لم تتعشي الليلة فعبدي حر فاكلت لقمة أو لقمتين فليس هذا بعشاء ولا يبر حتى تاكل أكثر من نصف شبعها كذا في السراج الوهاج، حلف في رمضان ان لا يتعشى الليلة فاكل بعد انتصاف الليلة لا يحنث كذا في الوجيز للكردري، لو حلف أن لا يتسحر فيحنث بالأكل من نصف الليل إلى الفجر كذا في شرح مجمع البحرين، المساء مساءان أحدهما ما بعد الزوال والآخر ما بعد غروب الشمس فايهما نوى صحت نيته وعلى هذا لو حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي ولا نية له فهو على غيبوبة الشمس لأنه لا يمكن حمل اليمين على المساء الأول فيحمل على المساء الثاني وهو ما بعد الغروب كذا في فتح القدير، ذكر المعلى عن محمد رحمه الله تعالى قوله: لياتينه ضحوة فهو من وقت طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة إلى نصف النهار كذا في محيط السرخسي، قال محمد رحمه الله تعالى: ولو حلف لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الأكبر فإذا ارتفع الضحى الأكبر ذهب وقت التصبيح كذا في البدائع، ليغدينه اليوم بالف أو إن لم أعتق عبداً أشتريه

بالف أو إن لم تغزلي اليوم قطناً بالف فاشتري ما يساوي درهماً بالف فغداه أو اعتقه أو غزلته برّ كذا في الوجيز للكردري، ولو قال: إن تغديت برغيفين فعبدي حر فتغدى اليوم برغيف والغد برغيف القياس أن يحنث عملاً بإطلاق اللفظ كما في المعين بأن قال: إن تغديت بهذين الرغيفين وهناك إذا تغدى اليوم بأحد الرغيفين والغد بالرغيف الآخر يحنث في يمينه وفي الاستحسان لا يحنث في يمينه وإن نوى التفرق في هذا كان كما نوى، ولو قال: إن أكلت رغيفين أو إن أكلت هذين الرغيفين فعبدي حر فأكلهما معاً أو متفرقاً حنث في يمينه قياساً واستحساناً كذا في المحيط في باب اليمين ما يقع على البعض وما يقع على الجماعة، ولو عقد اليمين على الغداء واستثنى منه الخبز فما يؤكل تبعاً للخبز ولا يؤكل مقصوداً كالخل والزيت والملح يصير مستثنى باستثنائه وإن كان يؤكل مقصوداً ولا يؤكل تبعاً عادة كالخبيص والأرز يحنث ولا يصير مستثنى وإن كان يؤكل مقصوداً ويؤكل تبعاً للخبز عادة كالسمك واللحم واللبن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يصير مستثنى تبعاً للخبز ولا يحنث، وقال محمد رحمه الله تعالى: لا يصير مستثنى ويحنث إذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله تعالى: إذا قال الرجل إن أكلت اليوم إلا رغيفاً فعبده حر فأكل رغيفاً ثم أكل بعده فاكهة أو تمراً أو خبيصاً أو أرزاً يحنث فإن قال عنيت الاستثناء من الخبز صدق ديانة لا قضاء ثم يحنث بأكل الفاكهة والتمر سواء أكلها بعد الرغيف أو معه وكذا لو قال: إن تغديت إلا برغيف فتغدى برغيف ثم أكل فاكهة أو تمراً حنث وكذا إن أكل خبيصاً قال مشايخنا: إنما يحنث بأكل هذه الأشياء بعد الرغيف إذا أكل هذه الأشياء في فور أكل الرغيف أما إذا أكلها وحدها بعد انقطاع فور الرغيف لا يحنث لأنه لا يسمى متغدّياً بها ولا يتعارف أكلها تغديا فإن نوى الخبزخاصة صدق ديانة لا قضاء كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين التي تكون من ذلك الصنف ومن غيره، فإن كان قبل ذلك كلام يستدل به على يمينه بأن قيل له: إنك تأكل اليوم رغيفين فقال: عبده حر إن أكل اليوم إلا رغيفاً فهو على الرغيف خاصة حتى لو أكل الرغيف ويأكل بعده تمراً لا يحنث في يمينه ويقيد يمينه بالأرغفة ولو قال: إن أكلت اليوم أكثر من رغيف فعبدي حر فهذا على الخبز حتى لو أكل بعد الرغيف تمراً أو فاكهة لا يحنث وصار تقدير يمينه إن أكلت اليوم من جنس الرغيف أكثر من رغيف فعبدي حر ولو قال هكذا كان يمينه على الخبز خاصة فهاهنا كذلك والذي ذكرنا في قوله إلا رغيفاً فكذا في قوله غير رغيف وسوى رغيف كذا في المحيط في باب الاستثناء، رجل قال: إن لبست أو أكلت أو شربت فامرأتي طالق وقال: عنيت طعاماً دون طعام لم يصدق في القضاء ولا في غيره وهو الصحيح وظاهر الرواية، ولو قال: إن لبست ثوباً أو أكلت طعاماً وقال: عنيت به طعاماً دون طعام أو ثوباً دون ثوب دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، إذا حلف لا يشرب من دار فلان فأكل منها شيئاً قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في واقعاته: المختار عندي أنه لا يحنث إلا أن ينوي جميع المأكولات والمشروبات كذا في المحيط، قال بالفارسية: ازخانه فلان هيج چيز نخورم[1] يتناول المأكول والمشروب كذا في فتاوى قاضيخان،

---

(١) لاآكل شيئاً من بيت فلان.

إن حلف لا يشرب مع فلان شراباً فشربا في مجلس واحد من شراب واحد حنث وإن كان الإناء الذي يشربان فيه مختلفاً وكذا لو شرب الحالف من شراب وشرب الآخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد فإن نوى شراباً واحداً او من إناء واحد يصدق قضاء كذا في البدائع، رجل حلف أن لا يشرب في ضيافة فلان أكثر من مرة فشرب في داره مرة وفي بستانه مرة قالوا: إن كانت الضيافة واحدة كان حانثاً، رجل حلف ان لا يشرب ماء فشرب ماء القلية لا يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، رجل حلف ان لا يشرب لبن بقرة فلان فماتت بقرته ولها عجولة فكبرت فشرب من لبنها لا يحنث كذا في الخلاصة، حلف لا يشرب الماء ولا نية له يحنث باي قدر شرب وإن نوى الكل صح ولا يحنث ابداً كذا في المحيط، إذا حلف لا يشرب شراباً ولا نية له فاي شراب شربه من ماء او غيره يحنث هكذا ذكر في أيمان الاصل، وفي حيل الاصل إذا حلف لا يشرب الشراب ولا نية له فهو على الخمر قال شمس الائمة الحلواني: فإذاً في المسألة روايتان كذا في الذخيرة، قال الشيخ الإمام السرخسي: هذا بالعربية فاما بالفارسية فيقع على الخمر قال رضي الله تعالى عنه: المختار للفتوى ما قاله في الحيل كذا في الخلاصة، ولو قال: لا أشرب اليوم يحنث بكل شيء شربه حتى الخل والسمن كذا في الوجيز للكردري، ولو حلف لا يشرب لبناً فصب الماء في اللبن فالأصل في هذه المسألة وأجناسها أن الحالف إذا عقد يمينه على مائع فخلط ذلك المائع بمائع آخر من خلاف جنسه إن كانت الغلبة للمحلوف عليه يحنث وإن كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث وإن كانا سواء فالقياس أن يحنث وفي الاستحسان لا يحنث وفسر ابو يوسف رحمه الله تعالى الغلبة فقال: أن يستبين لون المحلوف عليه ويوجد طعمه، وقال محمد رحمه الله تعالى: تعتبر الغلبة من حيث الأجزاء هذا إذا اختلط الجنس بغير الجنس اما إذا اختلط الجنس بالجنس كاللبن يختلط بلبن اخر فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا والأول سواء يعني يعتبر الغالب غير أن الغلبة من حيث اللون والطعم لم يمكن اعتبارها هاهنا فيعتبر بالقدر، وعند محمد رحمه الله تعالى يحنث هاهنا بكل حال، قالوا: هذا الاختلاف فيما يمتزج ويختلط اما ما لا يمتزج ولا يختلط كالدهن وكان الحلف بالدهن فيحنث بالاتفاق، وفي القدوري إذا حلف على قدر من ماء زمزم لا يشرب منه شيئاً فصب في ماء آخر حتى صار مغلوباً وشرب منه يحنث عند محمد رحمه الله تعالى ولو صبه في بئر أو حوض فشرب منه لا يحنث كذا في الظهيرية، ولو حلف ان لا يشرب من هذا الماء العذب فصبه في ماء مالح فغلب المالح فشربه لا يحنث وكذا لو حلف على المالح فصبه على العذب كذا في فتاوى قاضيخان، رجل حلف لا يشرب خمراً فمزجها بغير جنسها كالبكنى[1] والأخمسة وشرب يعتبر ذلك بالغالب كذا في الخلاصة، حلف لا يشرب النبيذ فالمختار انه يقع على المسكر من ماء العنب نيئاً كان او مطبوخاً كذا في الوجيز للكردري، إذا حلف: سيكي نخورم[2] فالصحيح ان اسم سيكي يقع على المسكر من ماء العنب لا غير نيئاً كان او مطبوخاً كذا في المحيط، وفي الخانية وعليه الفتوى كذا في التتارخانية، ولو قال: مي نخورم وبدست نكيرم[3]

---

(١) إلا خمسة هي البوزة المتخذة من الحبوب. (٢) لا اشرب خمراً. (٣) لا اشرب خمراً ولا امسكها بيدي.

وحلف عليه فاخذ بيده ونقل إلى مكان آخر إن لم ينو عند اليمين الشرب يحنث في الصحيح كذا في الوجيز للكردري، اما اسم الخمر وفارسيته مي الصحيح أن هذا على النيء من ماء العنب لا غير، وإذا قال مستكره نخورم[١] فقد قيل: إن يمينه لا تقع على المتخذ من الحبوب والصحيح انه يعتبر فيه العرف إن كان في العرف يسمى الشراب المتخذ من هذه الأشياء مستكره يحنث في يمينه وما لا فلا، إذا حلف لا يشرب نبيذ زبيب فشرب نبيذ[٢] كشمش يحنث في يمينه، إذا حلف لا يشرب شراباً يسكر منه فصب شراباً يسكر منه في شراب لا يسكر منه فشرب منه ذكر في فتاوى أهل سمرقند ان هذا المخلوط إن كان بحال لو شرب منه الكثير يسكر منه يحنث وإذا عقد يمينه على شرب ما لا يشرب ويخرج منه ما يشرب فيمينه على شرب ما يخرج منه بيانه فيما ذكر في المنتقى إذا حلف لا يشرب من هذا التمر فشرب من نبيذه يحنث في يمينه وهذا هو الأصل في تخريج جنس هذه المسائل كذا في المحيط، رجل حلف بطلاق امراته ان لا يشرب المسكر فصب في حلقه ودخل في جوفه قالوا: إن دخل جوفه بغير فعله لا يكون حانثاً فإن شرب بعد ذلك كان حانثاً ولو صب في فيه فامسكه ثم شربه بعد ذلك حنث كذا في فتاوى قاضيخان، حلف لا يشرب من قدح فلان فصب الماء الحالف من قدح فلان على يده وشرب لم يحنث كذا في الذخيرة، حلف لا يشرب من ماء فلان وكان الحالف يجلس في حانوت المحلوف عليه فاشترى الحالف كوزاً ووضعه في حانوت المحلوف عليه ليلاً فاستقى اجير المحلوف عليه الماء من النهر في ذلك الكوز ووضعه في حانوت المحلوف عليه ليلاً فلما أصبح الحالف دعا بالكوز وشرب الماء فإن كان الحالف اشترى الكوز لهذا احتيالاً منه كيلا يحنث أرجو ان لا يحنث لانه حينئذ يصير الأجير عاملاً للحالف فيصير شارباً ماء نفسه كذا في الخلاصة، رجل حلف أن لا يشرب الخمر في هذه القرية فشرب الخمر في كرومها أو ضياعها قالوا: إن شرب في عمران القرية أو كروم متصلة بالقرية حنث وإلا فلا كذا في الظهيرية، قال إن شربت أو قامرت فعبدي كذا يحنث بأحدهما وينتهي اليمين وفي قوله: واللّه اكر شراب نخورم وقمار بكنم يحنث بفعل أحدهما، ولو قال: تاكل سرخ نه نبيذ شراب نخورد ينصرف إلى وقت الورد الاحمر إذا لم ينو حقيقة الرؤية، حلف لا يشرب دواء فشرب لبناً أو عسلاً لم يحنث، حلف لا يشرب من هاتين الشاتين فشرب من إحداهما حنث كذا في السراجية، رجل حلف بطلاق امراته ان لا يشرب الخمر ما دام ببخارى فخرج إلى قصر المجوس ثم عاد وشرب قال الشيخ الإمام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه اللّه تعالى: إن نوى بقوله ما دام ببخارى إقامة السكنى وكانت السكنى ببخارى كان حانثاً، وإن نوى إقامته ببدنه فإذا خرج إلى قصر المجوس لا يبقى اليمين وإن لم تكن له نية فخرج بنفسه كفاه كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال إن شربت المسكر تصير امراته مطلقة ويصير عبدي حراً فشرب المسكر بعد ذلك طلقت امراته وعتق عبده ولا يصدق انه لم يرد به الطلاق والعتاق وإنما اراد دفع اصحابه عن نفسه، حلف ان لا يشرب المسكر ثلاثة اشهر فقالت له امرأته: اربعة أشهر فقال الزوج: أربعة

---

(١) لا اشرب مستكرهاً، (٢) قوله كشمش: هو بالكسر عنب صغار لا عجم له الين من العنب واقل قبضاً واسهل خروجاً كما في القاموس اهـ مصححه بحراوي.

اشهر كير فقد قيل: تصير المدة اربعة اشهر وقيل: لا تصير المدة أربعة أشهر وهذا بناءً على أن الحالف إذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يشدّد على نفسه انه يلتحق بيمينه عند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وإذا عطف عى يمينه بعد سكوته ما بوسع على نفسه لا يلتحق بيمينه ثم اختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى في هذه الصورة ان في ذكر المدة الثانية تشديداً عليه أو توسعة عليه فقيل تشديد من حيث انه يقع الطلاق بالشرب في الشهر الرابع وهو الاصح كذا في المحيط والذخيرة، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع الكبير: إذا حلف لا يشرب من الفرات ابداً فشرب منه اغترافاً او من إناء لا يحنث في يمينه عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى حتى يكرع من الفرات كرعاً وعندهما يحنث وعندهما إذا شرب كرعاً هل يحنث لم يذكر هذه المسالة في الكتاب، وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا: لا يحنث وبعضهم قالوا: يحنث في يمينه وهذا إذا لم تكن له نية، وإن نوى الكرع صحت نيته على قولهما في القضاء وفيما بينه وبين اللّه تعالى، وإن نوى الاغتراف صحت نيته عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى فيما بينه وبين ربه تعالى لكن لا يصدقه القاضي هذا إذا شرب من الفرات كرعاً أو اغترافاً فأما إذا شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات كرعاً أو اغترافاً فلا يحنث في يمينه عندهم جميعاً في ظاهر الرواية كذا في الذخيرة، ولو حلف لا يشرب من ماء الفرات فشرب من نهر يأخذ من الفرات كرعاً أو اغترافاً يحنث عندهم كذا في شرح الجامع[1] الكبير للحصيري، ولو حلف لا يشرب ماء من دجلة ولا نية له فشرب منها بإناء لم يحنث حتى يضع فاه في الدجلة ولو حلف لا يشرب من ماء المطر فسال ماء المطر في الدجلة لم يحنث بشربه فإن شرب من ماء وادٍ سال من المطر لم يكن فيه ماء مثل ذلك أو شرب من ماء مطر مستنقع في قاع حنث كذا في السراج الوهاج، ولو حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر إلى دجلة فأخذ من دجلة من ذلك الماء فشربه لم يحنث كذا في البحر الرائق، ولو حلف لا يشرب ماء فراتاً أو من ماء فرات فشرب ماء عذباً من دجلة أو من نحوها كان حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال أيكم شرب ماء هذا النهر فهو حر فشربوه عتقوا، ولو قال أيكم يشرب ماء هذا الكوز وكان الماء بحال يمكن شربه لواحد دفعة أو دفعتين فشربوا جميعاً لم يعتقوا كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب الماء الذي فيه في كوز آخر فشرب منه لا يحنث بالإجماع، ولو قال: من ماء هذا الكوز فصب في كوز آخر فشرب حنث بالإجماع، وكذا لو قال: من هذا الحب أو من ماء هذا الحب فنقل إلى حب آخر، ولو قال: لا يشرب من ماء هذا الحب فشرب منه بإناء حنث إجماعاً كذا في فتح القدير، ولو حلف لا يشرب من هذا الإناء فهو على الشرب بعينه كذا في الاختيار شرح المختار، من قال: إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامراته طالق وليس في الكوز ماء لم يحنث فإن كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى سواء علم وقت الحلف ان فيه ماء او لم يعلم وقال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: حنث في ذلك كله إذا مضى اليوم وعلى هذا الخلاف إذا كان اليمين باللّه

---

(١) قوله يحنث عندهم كذا في شرح الجامع إلخ: كذا بالاصل وانظره مع الحكم قبله بعدم الحنث والمسالة واحدة وحرر اهـ مصححه.

تعالى كذا في فتح القدير، ولا فرق في الوقت بين أن يكون اليوم أو الشهر أو الجمعة كذا في البحر الرائق، ولو كانت اليمين مطلقة ففي الوجه الأول لا يحنث عندهما رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يحنث في الحال وفي الوجه الثاني يحنث في قولهم جميعاً كذا في الهداية، إذا قال: إن لم أشرب ما في هذا الكوز أو ما في هذا الكوز الآخر من الماء اليوم فامرأتي طالق فأهريق أحدهما بقي اليمين على الآخر في قولهم، وإذا بقي اليمين عندهم فإن شرب الماء الذي في الكوز الباقي قبل الليل بر عندهم وإن لم يشرب قبل الليل حنث عندهم ولو كان أحد الكوزين لا ماء فيه فيمينه في قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى على الكوز الذي فيه الماء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يمينه عليهما يريد به على أحدهما فإن شرب الماء بر في يمينه ولو لم يشرب حنث عندهم كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الإيلاء، في الغاية إن حلف أن لا يشرب من هذا الحب فإن كان مملوءاً فهذا يقع على الكرع لا غير عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما على الكرع والاغتراف جميعاً وإن كان غير مملوء فعلى الاغتراف بالإجماع، ولو حلف لا يشرب من هذه البئر أو من ماء هذه البئر فهو على الاغتراف حتى لو استسقى منها فشرب حنث كذا في السراج الوهاج، وإن تكلف في هذه الصور وكرع من أسفل البئر أو من أسفل الحب فالصحيح أنه لا يحنث، رجل حلف ليشربنّ من وسط الدجلة فشرب من موضع لا يقع عليه اسم الشط وذلك مقدار الثلث أو الربع كان باراً، سئل عمن حلف لا يشرب خمراً ولا مثلثاً ولا كذا من الأشربة فشرب واحداً منها قال: يحنث كذا في التتارخانية، ولو حلف لا يشرب من هذا الماء فانجمد فأكله لا يحنث وإن ذاب فشرب حنث كذا في الخلاصة، حلف لا يشرب بغير إذن فلان فأعطاه فلان بيده وناوله ولم يأذن له باللسان وشرب ينبغي أن يحنث لأنه ليس بإذن، ولو قال الرجل: إن لم أذهب بك الليلة إلى منزل فلان ولم أسقك خمراً فامرأته كذا فذهب به إلى منزل فلان ولم يسقه الخمر حنث وسئل الشيخ الإمام نجم الدين رحمه الله تعالى عمن قال: أنا أتخذ أعناب هذا الكرم خمراً في هذا الخريف وأشربها مع أصحابي ولا أذهب بها إلى منزلي وإن ذهبت بها إلى منزلي فامرأته كذا فاتخذ الأعناب كلها خمراً وشرب بعضها مع أصحابه هناك وحمل غيره بغير أمره بقيتها إلى بيته قال: إن كان مراده أن لا يحمل كلها إلى بيته بنفسه لا يحنث بحمل البعض بنفسه ولا بحمل غيره بغير أمره وإن كان مراده أن يشرب الكل هناك ولا يترك شيئاً للحمل إلى بيته يحنث وإن لم يكن له نية فكذلك يحنث، رجل عوتب على شرب الخمر فحلف أن لا يشرب مما يخرج من هذا الكرم فهو على شرب الخمر اعتبار المعاني كلام الناس كذا في الظهيرية، رجل حلف أن لا يشرب عصيراً فعصر حبة عنب أو عنقوداً في حلقه لا يكون حانثاً ولو عصره في كفه ثم حساه كان حانثاً ولو قال: لا يدخل العصير في حلقي كان حانثاً في الوجهين، قال مولانا رضي الله عنه: وهذا في عرفهم أما في عرفنا فينبغي أن لا يكون حانثاً لأن ماء العنب لا يسمى عصيراً في أول ما يعصر، رجل قال لامرأته وفي يدها قدح من ماء: إن شربت هذا الماء أو وضعته أو صببته أو أعطيته إنساناً فأنت طالق قالوا: ترسل فيه ثوباً أو قطناً حتى ينشف الماء قال مولانا رضي الله عنه: وهذا إذا قال في يمينه أو شيئاً منه وإن لم يقل أو شيئاً منه فشربت البعض

وصبت البعض لا يكون حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، إذا عقد يمينه على شرب مشروب بعينه وهو يقدر على شربه بدفعة واحدة لم يحنث بشرب بعضه وإن كان لا يقدر على شربه بدفعة واحدة فيمينه على شرب بعضه كذا في المحيط، حلف لا يشرب دواء فشرب لبناً أو عسلاً لم يحنث كذا في السراجية، قال في المنتقى: والحاصل أنه ينظر في هذا إلى تسمية الناس فكل شيء يسميه الناس دواء إذا نظروا إليه فيمينه تقع عليه وما لا يسميه الناس دواء لا تقع عليه وإن تداوى به الحالف كذا في المحيط في فصل الأكل، حلف بالله لأمسن السماء أو لأطيرن في الهواء أو لأحوّلن هذا الحجر ذهباً فلما فرغ حنث وهو آثم أيضاً لأنه حلف بما لا يقدر على فعله غالباً فكان معرّضاً الاسم للتهتك كذا في التمرتاشي، أما إذا وقت اليمين فقال لأصعدن السماء غداً لم يحنث حتى يمضي ذلك الوقت حتى لو مات قبله لا كفارة عليه إذ لا حنث كذا في فتح القدير.

الباب السادس في اليمين على الكلام

لو حلف لا يكلم فلاناً فهو على المستقبل مفصولاً عن يمينه حتى لو قال: إن كلمتك فعبده حر فاذهب من عندي موصولاً أو قال: يا فلان موصولاً لم يحنث كذا في العتابية، قال: إن كلمتك فأنت طالق فاذهبي أو فقومي لا يحنث بقوله فاذهبي أو فقومي لأنه متصل باليمين وهذا لأن قوله لا يكلمه أو إن كلمتك يقع على الكلام المقصود باليمين وهو ما يستأنف بعد تمام الكلام الأول وقوله فاذهبي أو فقومي وإن كان كلاماً حقيقة فليس بمقصود باليمين فلا يحنث به، وكذا إذا قال واذهبي فإن أراد به كلاماً مستأنفاً يصدق وإن أراد بقوله فاذهبي الطلاق فإنها تطلق بقوله فاذهبي ويقع عليها تطليقة أخرى باليمين لأنه لما نوى به الطلاق فقد صار كلاماً مبتدأ فيحنث كذا في البدائع، ولو قال: اذهب حنث ولو قال عقيب اليمين: وأنت طالق حنث ولا يحنث بالكتابة والرسالة والإشارة، وكذا إذا سلم عن الصلاة وفلان على جنبه كذا في العتابية، ولو حلف لا يكلم إلا بإذنه فاذن له ولم يعلم بالإذن حتى كلمه حنث كذا في الكافي، ولو حلف لا يتكلم ولا نية له فصلى وقرأ فيها أو سبح أو هلل لم يحنث استحساناً وأما إذا قرأ خارج الصلاة وسبح وهلل فيحنث في يمينه عند علمائنا رحمهم الله تعالى كذا في المحيط، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى: إن عقد يمينه بالفارسية لا يحنث بالقراءة والتسبيح خارج الصلاة أيضاً للعرف فإنه يسمى قارئاً ومسبحاً لا متكلماً وعليه الفتوى كذا في الكافي، لو حلف أن لا يتكلم وكبر في الصلاة أو دعا لا يحنث وإن كبر أو دعا خارج الصلاة حنث إن كانت اليمين بالعربية وإن كانت بالفارسية لا يحنث في الصلاة ولا في غيرها هكذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يكلم فلاناً فاقتدى الحالف بالمحلوف عليه فسها المحلوف عليه فسبح له الحالف لم يحنث كذا في المحيط، ولو أم الحالف قوماً فيهم المحلوف عليه فسلم في آخر الصلاة لا يحنث بالتسليمة الأولى ولا بالثانية هو المختار هذا إذا كان الحالف إماماً فإن كان الحالف مؤتماً قالوا: لا يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ولو كان المحلوف عليه إماماً والحالف مقتدياً به ففتح على الإمام لا يحنث في يمينه، ولو علمه القرآن في

غير الصلاة حنث في عرفهم كذا في فتاوى قاضيخان، حلف لا يكلم فلاناً فقرأ عليه كتاباً فكتبه قال: إن قصد الإملاء عليه فإني أخاف عليه الحنث كذا في الحاوي، ولو حلف لا يكلم فلاناً فناداه الحالف من بعيد فإن كان بحيث لا يسمع صوته لا يحنث وإن كان البعد بحيث يسمع صوته يحنث وكذا لو كان المحلوف عليه نائماً فناداه الحالف فإن ايقظه حنث وإن لم يوقظه ذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه اللّه تعالى الصحيح انه لا يحنث هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، وهو الذي عليه مشايخنا رحمهم اللّه تعالى وهو المختار كذا في النهر الفائق، ولو مرّ الحالف على جماعة فيهم المحلوف عليه فسلم الحالف عليهم حنث وإن لم يسمع المحلوف عليه كذا في فتاوى قاضيخان، فإن نوى القوم دونه لم يحنث فيما بينه وبين اللّه تعالى ولا يدين في القضاء كذا في البدائع، ولو سلم على قوم فلان فيهم حنث وإن لم يعلم ولو استثناه بأن قال السلام عليكم إلا على فلان لم يحنث ولو قال: إلا على واحد وعناه صدق كذا في العتابية، حلف لا يكلم فلاناً فقرع فلان الباب فقال الحالف: كيست[١] او قال: كيست اين[٢] أو قال: كيست آن[٣] قال بعضهم: لا يحنث إلا ان يقول: كئي تو[٤] هو المختار كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يكلم فلاناً ثم إن المحلوف عليه ناداه فقال: لبيك أو قال: لبي يحنث في يمينه كذا في المحيط، في التجريد لو قال: من هذا بعد ما دق الباب يحنث، ولو قال له: مانده شدي[٥] فقال: خوب آست أو نعم أو آري يحنث هكذا في الخلاصة، في الفتاوى: حلف لا يكلم فلاناً فنادى فلان رجلاً آخر فقال الحالف لبيك يحنث وكذا لو قال بالفارسية: لبي بغير كاف كما هو عرف العامة كذا في الغياثية، في مجموع النوازل إذا حلف لا يتكلم فجاءته امرأته وهو يأكل الطعام فقال لها: ها حنث في يمينه كذا في المحيط، حلف لا يكلم امرأته فدخل الدار وليس فيها غيرها فقال: من وضع هذا او اين هذا حنث وإن كان غيرها فيها لا ولو قال: ليت شعري من فعل كذا لم يحنث وإن لم يكن في الدار غيرها كذا في الخلاصة، من حلف لا يكلم فلاناً وكلم بعبارة لم يعرفه فلان يلزمه الحنث كذا في المحيط، شتم المحلوف عليه إنساناً فأراد الحالف أن يمنعه فلما قال الحالف مك[٦] تذكر يمينه فسكت لا يحنث لأن هذا القدر غير مفهوم فلا يكون كلاماً، شتم المحلوف عليه ابا الحالف فقال الحالف: لا بل انت حنث كذا في فتاوى قاضيخان، قالوا: فيمن حلف لا يكلم فلاناً فكلم غيره وهو يقصد ان يسمعه لم يحنث كذا في خزانة المفتين، حلف لا يكلم فلاناً فكلم مع الجدار وقال: يا حائط كذا وكذا لا يحنث وإن كان غرضه إسماع فلان وبه يفتى كذا في الفتاوى الصغرى، قال محمد رحمه اللّه تعالى: رجل قال: امرأته طالق إن تزوجت النساء او اشتريت العبيد او كلمت الرجال او الناس فتزوج امرأة او كلم رجلاً او اشترى عبداً يحنث، ولو قال: لا اكلم المساكين او الفقراء فكلم واحداً منهم يحنث، ولو نوى جميع الرجال او النساء يصدق ولا يحنث أبداً، ولو قال: إن تزوجت نساء او اشتريت عبيداً او كلمت رجالاً لا يحنث إلا بشراء ثلاثة اعبد ونحوه، ولو نوى جنس العبيد والنساء يصدق ويحنث بشراء عبد واحد كذا في شرح الجامع الكبير

---

(١) من. (٢) من هذا. (٣) من ذاك. (٤) من انت. (٥) صرت واقفاً. (٦) اصل هذه الكلمة مكن اي لا تفعل ولم ينطق بها الحالف بتمامها وترك الحرف الاخير لتذكره اليمين.

للحصيري، وله نية ما زاد على الثلاث ولا يكون له نية المثنى كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب الحنث بالبعض والجملة، ولو حلف لا يكلم بني آدم فكلم واحداً منهم يحنث وإن عنى به الكل لا يحنث ابداً ويكون مصدقاً فيما بينه وبين اللّه تعالى وفي القضاء أيضاً كذا في البدائع، قال: لا أكلم عبد فلان هذا فباع فلان عبده فكلم الحالف لا يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، لو حلف لا يكلم عبد فلان فإن نوى عبداً بعينه فهذا وقوله عبد فلان هذا سواء وإن لم يكن له نية فإن تكلم مع عبد فلان وكان موجوداً وقت اليمين ووقت الحنث حنث بالإجماع وإن كلم مع عبد فلان وكان موجوداً وقت اليمين دون الحنث لا يحنث في قولهم جميعاً وإن كان موجودا وقت الحنث دون وقت اليمين حنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى كذا في شرح الطحاوي، قال أبو بكر: حلف أن لا يكلم عبد فلان فكلم عبد المضاربة فيه ربح أولاً لا يحنث إجماعاً هكذا في الحاوي، رجل حلف أن لا يكلم صديق فلان أو زوجة فلان أو ابن فلان أو نحوهم ممن يضاف لا بحكم الملك فتزوج فلان بعد اليمين أو ولد له ولد بعد اليمين فكلمه الحالف لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، وذكر في الجامع الصغير من حلف لا يكلم امرأة فلان وليس لفلان امرأة ثم تزوج امرأة فكلمها الحالف حنث عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى خلافاً لمحمد رحمه اللّه تعالى وفي الحجة الفتوى على قولهما كذا في التتارخانية، وإن كلم امرأة أبانها فلان بعد يمينه أو كلم رجلاً عاداه فلان بعد يمينه لا يحنث الحالف في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى وإن كان الحالف قال في يمينه زوجة فلان هذه أو صديق فلان هذا فكلم بعد زوال الزوجية والصداقة حنث في قولهم، حلف لا يكلم عبيد فلان فهو على الثلاثة فيما ذكره في ظاهر الرواية، إذا كلم ثلاثة من عبيده العشرة حنث وإن كلم اثنين منهم لا يحنث ولا بد من الجمع كذا في فتاوى قاضيخان، ولو نوى الجمع صدق هو الصحيح كذا في العتابية في فصل الماكول والمشروب، ولو حلف لا يكلم زوجات فلان أو لا يكلم أصدقاء فلان لا يحنث في يمينه ما لم يكلم الكل ممن سمى كذا في المحيط، ولو حلف لا يكلم إخوة فلان أو بني فلان لا يحنث ما لم يكلم الكل كذا في فتاوى قاضيخان، قال لا اكلم إخوة فلان والأخ واحد فإن كان يعلم يحنث إذا كلم ذلك الواحد وإن كان لا يعلم لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى، رجل حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فكلمه بعد ما باع الطيلسان حنث بالإجماع وإن كلم مشتري الطيلسان لا يحنث كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، ولو قال: إن كلمت فلاناً فعليّ من الأيمان ما شاء فلان فكلم فلاناً وشاء الرجل أن يلزمه من الأيمان ثلاثة أو اقل أو أكثر لم يلزمه ذلك كذا في المحيط، لو حلف لا يحوم حوم فلان بالفارسية بكردوي نكردم هذا بمنزلة قوله لا أكلم فلاناً كذا في الخلاصة، روي عن محمد رحمه اللّه تعالى لو قال إن كلمت فلاناً فهو حر أو هذا فكلمه قال هو مخير في إيقاعه على أيهما شاء ولو قال إن كلمت فلاناً فكل عبد أملكه أو أمة أملكها حر فكلمه قال هو عليهما يعتق كل عبد يملكه وكل أمة يملكها، ولو قال: إن كلمت فلاناً فعليّ حجة أو عمرة فهو مخير كذا في المحيط، رجل حلف أن لا يكلم صهرته فدخل على امرأته وشاجرها وقالت له: الصهرة ما لك لا

تفعل هكذا فقال الزوج: خورش مي آرم ونوش مي آرم[١] ثم قال: لم أرد به جواب الصهرة وإنما عنيت امرأتي قال: هو يصدق والصحيح انه لا يصدق قضاء كذا في الظهيرية، ولو قال: إن كلمت أبي فجميع ما أملكه صدقة فالحيلة ان يبيع جميع أملاكه ممن يثق به بثوب ملفوف بخرقة ثم يكلم أباه لا يلزمه شيء ثم يرد البيع بخيار الرؤية كذا في الخلاصة، روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لآخر: إن كلمت فلاناً فعبدك حر فقال الآخر: إلا بإذنك فبهذا يحنث إن كلم بغير إذنه كذا في التتارخانية، ولو حلف لا يكلم فلاناً فجاء فلان يطوف باللحم فقال الحالف: يالحم يحنث، ولو عطس فلان فقال الحالف له: يرحمك الله يحنث كذا في الخلاصة، ولو مر الحالف في السوق فقال: كوشت[٢] والمحلوف عليه هناك لا يحنث كذا في الوجيز للكردري، ولو قال: كلما كلمت واحداً من هذين الرجلين فواحدة من نسائي طالق فكلمهما بكلام واحد وقعت الطلقتان بوقعهما عليهما أو على واحدة كذا في الكافي، رجل قال لامرأته: إن تكلمت بطلاق فعبدي حر ثم قال لها: إن شئت فأنت طالق فقالت: لا أشاء قال بعضهم: يعتق عبده كذا في فتاوى قاضيخان، وكذا لو قال: إن تكلمت بالشرك ثم قال: إن الشرك لظلم عظيم، وقال الحسن: ينوي في جميع ذلك وله ما نوى فإن قال: لم أنو شيئاً فلا أراه حانثاً قال الفقيه أبو الليث: القول الأول أحب إليّ وبعضهم اختاروا قول الحسن كذا في التتارخانية، سئل أسد بن عمرو عمن قال لامرأته: إن تكلمت بقذفك فعبدي حر ثم قال: أنت زانية إن شاء الله تعالى يحنث هكذا في الخلاصة في الفصل الثالث في اليمين بالطلاق، ولو قال ثلاثاً لامرأته قبل الوطء إن كلمتك فأنت طالق حنث للحلف الأول الحلف الثاني وينعقد الحلف الثاني عندنا وتنحل اليمين بالثالثة بلا جزاء ولا ينعقد الثالث، ولو لم يحلف بالثالثة حتى تزوجها ثم كلمها طلقت باليمين الثانية عندنا كذا في الكافي، قال لامرأته: إن كلمت فلاناً وفلاناً فأنت طالق فكلمت أحدهما دون الآخر فإن نوى أن لا يحنث ما لم تكلمهما جميعاً أو لم ينو شيئاً لم يحنث فإن كان نوى إن كلمت أحدهما يحنث فإن كان في موضع كان العرف في إرادة الانفراد دون الجمع كان ذلك نية من الحالف، حلف لا يكلم فلاناً وفلاناً فإن لم يكن له نية أو نوى أن لا يحنث إلا دون الجمع كان ذلك نية من الحالف، حلف لا يكلم فلاناً وفلاناً فإن لم يكن له نية أو نوى أن لا يحنث إلا بكلامهما لم يحنث بكلام واحد منهما وإن نوى أن يحنث بكلام أحدهما فهو على ما نوى وقال أبو القاسم الصفار: إذا لم ينو شيئاً فكذلك يحنث بكلام أحدهما لكن المختار أنه لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى، ولو قال: لا أكلم هذين الرجلين أو قال بالفارسية: بااين دوتن سخن نكويم[٣] لا يحنث بكلام أحدهما فإن نوى أن يحنث بكلام أحدهما قالوا: لا تصح نيته قال رضي الله تعالى عنه: وينبغي أن تصح لأن المثنى يذكر ويراد به الواحد فإذا نوى ذلك وفيه تغليظ على نفسه تصح كذا في فتاوى قاضيخان، وهكذا في الخلاصة، ولو قال: كلام هؤلاء القوم أو كلام أهل بغداد عليّ حرام وكلم إنساناً حنث وهذا مخالف لما قلنا في قوله والله لا أكلم هذين الرجلين أو قال بالفارسية: بااين دوتن سخن نكويم فإن ثمة قلنا لا يحنث بالاتفاق وهو الذي اخترناه للفتوى كذا هنا كذا في

---

(١) أنا أحضر الأكل والشرب. (٢) بمعنى لحم. (٣) لا أكلم هذين الشخصين.

الفتاوى الكبرى في الفصل التاسع، قال كلام فلان وفلان عليّ حرام فكلم أحدهما يحنث، وقيل: لا يحنث إلا ان ينوي الكلام مع كل منهما هو المختار للفتوى كذا في جواهر الأخلاطي، ولو حلف لا يكلم فلاناً او فلاناً فكلم احدهما حنث وكذا لو قال: فلاناً ولا فلاناً كذا في الخلاصة، لو قال: والله لا اكلم فلاناً او فلاناً وفلاناً حنث بكلام الأول والآخرين، ولو قال والله لا اكلم فلاناً وفلاناً او فلاناً حنث بكلام الأولين والآخر ولو كلم الأول وحده أو الثاني وحده لم يحنث كذا في الكافي، رجل قال: إن خرجت من هذه الدار حتى أكلم الذي هو فيها فامرأته طالق وليس في الدار رجل فخرج لا يحنث في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان في فصل اليمين المؤقتة، قال: كلما كلمت واحدة منكن فواحدة منكن سواها حرة ثم كلم الأربع في الصحة فمات قبل البيان عتقن كذا في الكافي، قال لامراته: اكراين سخن بافلان كوئي[1] فانت طالق ثم إن المرأة آن سخن بافلان كفت[2] ولكن بعبارتي كه آن فلان ندانست طلقت امراته كمن حلف لا يكلم فلاناً فكلم بعبارة لم يعرفها فلان فهناك يلزمه الحنث كذا هنا كذا في المحيط، في الحجة ولو حلف ان لا يكلم شيئاً وكلم بعض الجمادات والحيوانات التي لا نطق بها لا يحنث ولو كلم الاخرس والأصم يحنث ولو كلم الأطفال إن كانوا يفهمون يحنث وإن كانوا لا يفهمون لا يحنث كذا في التتارخانية، سئل شمس الإسلام الأوزجندي عمن حلف لا يكلم احداً فجاء كافر يريد الإسلام قال: يبين صفة الإسلام والذي يصير الكافر به مسلماً ولا يكلمه فلا يحنث في يمينه كذا في المحيط، رجل رأى امراته تكلم اجنبياً فغاظه ذلك فقال لها: إن كلمت بعد هذا رجلاً اجنبياً فانت طالق فكلمت بعد هذا تلميذاً لزوجها ليس من محارمها أو رجلاً يسكن في دارها بينهما معرفة إلا انه لا محرمية بينهما أو كلمت رجلاً من ذوي ارحامها وليس من محارمها تطلق كذا في الظهيرية، إذا حلف لا يكلم رجلاً وكلم رجلاً وقال: عنيت غيره لا يحنث بخلاف ما إذا حلف لا يكلم الرجل كذا في المحيط، إذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعدما صار شيخاً يحنث كذا في الحاوي، إذا حلف الرجل لا يكلم صبياً فكلم شيخاً لا يحنث في يمينه كذا في المحيط، ولو حلف لا يكلم رجلاً فكلم صبياً يحنث كذا في الظهيرية، إن كلم امرأة فعبده حر وكلم صبية لم يحنث، ولو قال: إن تزوجت امرأة فتزوج صبية حنث لأن الصبا مانع من هجران الكلام فلا تراد الصبية في اليمين المعقودة على الكلام عادة ولا كذلك التزوج كذا في البحر الرائق، إذا حلف الرجل لا يكلم صبياً أو لا يكلم غلاماً او لا يكلم شاباً أو لا يكلم كهلاً فنقول في الشرع الغلام اسم لمن لم يبلغ فإذا بلغ صار شاباً وفتى وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان الشاب من خمسة عشر إلى ثلاثين ما لم يغلب عليه الشمط والكهل من ثلاثين إلى خمسين والشيخ ما زاد على خمسين فاما ما دون خمسة عشر ليس بشاب وما دون ثلاثين ليس بكهل وما دون خمسين ليس بشيخ وفيما بين ذلك يعتبر الشمط في الشعر، وفي القدوري عن ابي يوسف رحمه الله تعالى إن الشاب من خمسة عشر إلى خمسين إلا ان يغلب عليه الشمط قبل ذلك والكهل من ثلاثين إلى آخر عمره والشيخ ما زاد على خمسين فعلى هذه الرواية جعل ابو يوسف رحمه الله تعالى الكهل والشيخ

---

(١) إن قلت هذا الكلام لفلان. (٢) قالت ذلك الكلام لفلان ولكن بعبارة لم يعرفها فلان.

سواء فيما زاد على الخمسين وفي وصايا النوازل قال ابو يوسف رحمه الله تعالى: من كان ابن ثلاثين فهو كهل وعنه من كان ابن ثلاث وثلاثين فصاعداً فهو كهل فإذا بلغ خمسين فهو شيخ، وفي نوادر ابن سماعة الكهل من ثلاثين إلى أربعين والشيخ من زاد على الخمسين وإن لم يشب وإن زاد على الأربعين وشيبه أكثر فهو شيخ فإن كان السواد أكثر فليس بشيخ، وعن محمد رحمه الله تعالى الغلام من كان له أقل من خمس عشرة سنة والشاب والفتى من بلغ خمس عشرة سنة وفوق ذلك، والكهل إذا بلغ أربعين وزاد عليه إلى ستين إلا أن يكون الشيب قد غلب عليه فيكون شيخاً وإن لم يبلغ الخمسين إلا انه لا يكون كهلاً حتى يبلغ أربعين ولا شيخاً حتى يجاوز الأربعين، وإذا حلف لا يكلم يتامى من بني فلان او حلف لا يكلم ارامل بني فلان أو حلف لا يكلم ثيب بني فلان، او حلف لا يكلم ايامى بني فلان فنقول: اليتيم اسم لمن مات أبوه وهو صغير لم يبلغ بعد فاما بعد البلوغ فلا يسمى يتيماً هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وقوله حجة في اللغات وأما الأرملة فهي اسم لامرأة بالغة فقيرة محتاجة فارقها زوجها دخل بها زوجها أو لم يدخل فهذا الاسم لا ينطلق إلا على المراة ولا ينطلق إلا على البالغة التي فارقها زوجها ولا ينطلق إلا على الفقيرة المحتاجة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وقوله: في اللغات حجة، والأيم اسم لكل امرأة جومعت بنكاح جائز أو فاسد أو فجور وقد فارق زوجها غنية كانت أو فقيرة صغيرة كانت او كبيرة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب، والثيب اسم لكل امراة جومعت بحلال أو حرام لها زوج أو ليس لها زوج صغيرة كانت او بالغة غنية كانت او فقيرة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة في الفصل السابع والعشرين في معرفة صفات الإنسان، ولو قال: إن كلمتك إلا ان تكلمني أو إلى ان تكلمني او حتى تكلمني فسلما معاً حنث الحالف في قول محمد رحمه الله تعالى ولا يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان، ولو خرج إلى مكة فحلف لا يتكلم معه حتى يرجع من مكة فرجعا من الطريق فكلمه حنث وهو على الرجوع بعد إتيان إلا أن يكون بينهما مرافعة أو شيء كذا في العتابية، ولو قال رجل لصاحبه: عبده حر إن ابتداتك بكلام أو بتزوج فالتقيا فسلم كل واحد على صاحبه معاً او تزوّجا معاً لم يحنث كذا في الكافي، وسقط اليمين عن الحالف بهذا الكلام حتى لا يحنث ابداً بحكم هذه اليمين لوقوع اليأس عن كلامه بصفة البداءة لأن كل كلام يوجد من الحالف بعد هذا فإنما يوجد بعد كلام المحلوف عليه، إذا قال لامرأته: إن ابتداتك بكلام فانت طالق وقالت المراة له: إن ابتداتك بكلام فجاريتي حرة ثم إن الزوج كلمها بعد ذلك لا يحنث في يمينه ولا تحنث في يمينها لأنها ما ابتدات بالكلام وإن كانت اليمين منهما معاً فينبغي ان يكلم كل واحد منهما صاحبه معاً ولا يحنث واحد منهما وكذلك إذا قال لغيره إن كلمتك قبل ان تكلمني فعبدي حر والتقيا فسلم كل واحد منهما على صاحبه وخرج الكلامان معاً لا يحنث في يمينه كذا في المحيط، جماعة كانوا يتحدثون في مجلس فقال رجل منهم: من تكلم بعد هذا فامرأته طالق ثم تكلم الحالف طلقت امرأته كذا في فتاوى قاضيخان، في الخزانة ولو قال: من كلم غلام عبد الله فكذا واسم الحالف عبد الله والغلام غلامه فكلمه حنث كذا في الخلاصة، رجل قال: والله لا أكلم فلاناً

استغفر الله إن شاء الله قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يكون مستثنياً ولا يحنث ديانة كذا في فتاوى قاضيخان، قال محمد رحمه الله تعالى رجل قال: والله لا أكلم أحداً إلا فلاناً أو فلاناً فله ان يكلمهما او احدهما كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب اليمين التي يكون الاستثناء فيها على جميع ما استثنى او على بعضه، ولو قال: لا أكلم أحداً إلا رجلاً بصرياً أو رجلاً كوفياً فكلم رجلاً كوفياً او رجلاً بصرياً اوكليهما لا يحنث في يمينه، وكذلك لو كلم رجال الكوفة او رجال البصرة او جميع رجال الكوفة والبصرة لا يحنث في يمينه، وكذلك لو قال: والله لا اكلم أحداً من الناس إلا أحد هذين الرجلين فالمستثنى احدهما فإن كلم احدهما لا يحنث وإن كلمهما يحنث وكذلك إذا قال: لا اكلم احداً من الناس إلا واحداً من هذين الرجلين ولو قال: لا اكلم احداً ابداً إلا احد الرجلين كوفياً أو بصرياً أو قال: لا أكلم احداً ابداً إلا واحداً من هذين الرجلين كوفياً وبصرياً فكلم أحدهما او كليهما جميعاً لايحنث في يمينه كذا في المحيط في الفصل التاسع عشر في اليمين التي تكون بالاستثناء، ولو قال والله لا اكلم احداً إلا رجلاً واحداً من أهل الكوفة فكلم رجلين من أهل الكوفة يحنث، ولو قال: إلا رجلا من اهل الكوفة فكلم الكل لا يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب اليمين التي يكون الاستثناء فيها على جميع ما استثنى أو على بعضه، زيد وعمرو ادعيا نسب ولد جارية بينهما وقضى القاضي لهما بالنسب فقال رجل: إن كلمت ابن زيد فامرأته طالق، وقال رجل آخر: إن كلمت ابن عمرو فعبده حر فكلما هذا الابن حنثا جميعاً كذا في فتاوى قاضيخان، سئل نجم الدين عمن قال: إن كلمت فلاناً فهو شريك الكفار فيما قالوا: على الله مما لا يليق به فكلمه ماذا يجب عليه قال: كفارة اليمين كذا في الظهيرية في فصل ما يكون يميناً بالعربية، ولو حلف لا يكلم فلاناً فاخبره المحلوف عليه بخبر يسرّه فقال: الحمد لله او بخبر يسوؤه فقال: إنا لله لا يحنث هكذا في التتارخانية ناقلاً عن الملتقط، ولو قال: اجارنا الله وإياك يحنث كذا في الخلاصة، ولو قال: إن كلمتك فدخول الدار عليّ حرام وكلام فلان ثم دخل وكلم الآخر حنث بيمين ولو قال: وكلام فلان حرام حنث بيمينين كذا في التتارخانية ناقلاً عن جمع الجوامع، ولو قال لامرأته: إن كلمت فلانة فانت طالق ثم إن المرأة المحلوف بطلاقها غسلت يوماً ثيابها فقالت لها فلانة: مانده شدي[1] وهي تعلم انها فلانة او لم تعلم فقالت: خوب است[2] او قالت: آري[3] فهذا كله كلام فتطلق كذا في الظهيرية، الأصل ان الكلام والحديث والخطاب على المشافهة كذا في العتابية، قال في الجامع: إذا قال الرجل لغيره: إن أخبرتني أن فلاناً قدم فامرأتي طالق او قال: فعبدي حر فاخبره بذلك كاذباً حنث في يمينه وعتق العبد وهذا بخلاف ما لو قال: إن اخبرتني بقدوم فلان فاخبره بذلك كاذباً حيث لا يعتق عبده ولو قال لغيره: إن أخبرتني إن امرأتي في الدار فكذا فاخبره بذلك كاذباً يحنث، ولو قال: إن اخبرتني بمكان امرأتي في الدار لا يحنث في يمينه ولو قال: إن بشرتني ان فلاناً قد قدم أو قال: إن بشرتني بقدوم فلان فكذا فبشره بذلك كاذباً لا يحنث في يمينه، ولو قال: إن اعلمتني ان فلاناً قد قدم او قال: إن اعلمتني بقدوم فلان فكذا فاخبره بذلك كاذباً لا يحنث، وإن أخبره بذلك

---

(١) طيب. (٢) أو. (٣) نعم.

صادقاً ولكن بعدما علم الحالف به لا يحنث أيضاً بخلاف ما لو قال: إن أخبرتني فأخبره به بعد ما علم الحالف فإنه يحنث في يمينه وإن عنى بقوله أعلمتني أخبرتني حنث الحالف وإن كان الإخبار بعدما حصل العلم للحالف بما أخبر به وينبغي أن تصح نيته ديانة وقضاء ولو قال له: إن كتبت إليّ أن فلاناً قد قدم فكذا فكتب إليه بذلك كاذباً يحنث وصل الكتاب إليه أو لم يصل ولو قال: إن كتبت إليّ بقدوم فلان فكذا فكتب إليه كاذباً لا يحنث ولو كتب إليه في هذه الصورة إن فلاناً قد قدم وقد كان فلان قدم قبل الكتابة إلا أن الكاتب لم يعلم بذلك حنث الحالف في يمينه قال في الزيادات: إذا حلف الرجل لا يظهر سرّ فلان لفلان أبداً فأخبره بكتاب كتبه إليه أو بكلام أو سأله فلان أكان سر فلان كذا فأشار برأسه أي نعم حنث في يمينه، وكذلك لو حلف لا يفشي سر فلان إلى فلان أو حلف لا يعلم فلاناً بسر فلان أو بمكان فلان أو حلف ليكتمن سره أو ليخفينه أو ليسترنه أو حلف لا يدل على فلان ففعل شيئاً من ذلك حنث في يمينه، وإن عنى في هذه الوجوه كلها الإخبار بالكلام والكتابة والرسالة دون الإشارة، ذكر في الكتاب أنه يدين ولم يزد على هذا ولا شك أنه يدين فيما بينه وبين اللّه تعالى وهل يصدق في القضاء، وعامة المشايخ على أنه لا يصدق ثم إذا حلف بهذه الأشياء وطلب الحيلة والمخرج عن ذلك فالحيلة أن يقال: إنا نذكر أماكن وأشياء من السر مما ليس بمكان فلان ولا بسره فقل لا فإذا تكلمنا بسره أو مكانه فاسكت فإذا فعل ذلك واستدلوا على سره ومكانه لا يحنث في يمينه، وإذا حلف لا يستخدم فلانة فأومأ إليها بخدمته فقد استخدمها والاستخدام بالإشارة متعارف خصوصاً من الملوك والأكابر ويستوي إن خدمته فلانة أو لم تخدمه، وإذا حلف لا يخبر فلاناً بسر فلان أو بمكانه ففعل ذلك بكتاب أو رسالة حنث في يمينه وكذلك لو حلف لا يبشر فلاناً بكذا ففعل ذلك بكتاب أو رسالة يحنث في يمينه، ولو قيل له: أكان الأمر كذا أفلان في موضع كذا فأوما برأسه أي نعم فهذا ليس بإخبار ولا بشارة فلا يحنث في يمينه وإن عنى بالإخبار أو بالبشارة الإشارة بالرأس وغير ذلك صدق ديانة وقضاء وإذا حلف لا يقرّ لفلان بمال فقيل له: ألفلان عليك كذا وكذا فأشار برأسه أي نعم لا يحنث في يمينه، وإذا حلف أن لا يتكلم بسرّ فلان لا يحنث بالكتاب والرسالة والإشارة، ولو قيل له: أكان سر فلان كذا أو قيل له: أفلان بمكان كذا فقال: نعم يحنث في يمينه، والجواب في قوله: لا يحدّث بسر فلان نظير الجواب في قوله: لا يتكلم بسر فلان، ولو حلف على هذه الأيمان كلها ثم خرس الحالف فصار بحيث لا يقدر على التكلم كانت يمينه على الإشارة والكتابة إلا في خصلة واحدة أنه إذا حلف لا يتكلم بسر فلان أو حلف لا يحدث بسر فلان لم يحنث بالإشارة والكتابة وإن كانت الإشارة والكتابة بعد الخرس وكل ما ذكرنا أنه يحنث بالإشارة إذا قال: أشرت وأنا لا أريد الذي حلفت عليه فإن كان جواباً لشيء سئل عنه لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين اللّه تعالى وإن قال: لا أقول لفلان كذا لم يذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذه المسألة في الجامع ولا في الزيادات وروي عنه في النوادر أنه مثل الخبر والبشارة حتى يحنث بالكتابة والرسالة ولو حلف لا يدعو فلاناً فدعاه بكتابة أو رسالة حنث في ظاهر الرواية، وروي عن محمد رحمه اللّه تعالى في النوادر أن التبليغ بمنزلة الإخبار يحصل بالكتاب والرسول وكذلك الذكر يحصل بالكتاب والرسول، ولو

قال: أي عبيدي بشرني بكذا فهو حر فبشروه معاً عتقوا ولو بشره واحد بعد واحد عتق الأول خاصة ولو أرسل إليه احدهم رسولاً فإن اضاف الرسول إلى المرسل عتق ولو أخبره الرسول ولم يضف إلى العبد لم يعتق هكذا في المحيط، ولو قال: إن اخبرتني ان هذا الحجر ذهب أو هذا الرجل امرأة فاخبره حنث لوجود الشرط، ولو قال: إن اعلمتني أو بشرتني لا يحنث كذا في التتارخانية، ولو حلف لا يكتب إلى فلان فامر غيره فكتب فقد روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى انه قال: سالني هارون الرشيد عن هذا فقلت إن كان سلطاناً فامر بالكتاب ولا يكاد هو يكتب فإنه يحنث كذا في البدائع، حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى أتى إلى آخرها لا يحنث بالاتفاق كذا في الفتاوى الكبرى، ولو حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر في كتابه وفهم ما فيه لا يحنث في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لعدم القراءة وعليه الفتوى، ولو حلف ان لا يقرأ كتاب فلان فقرأ سطراً من كتاب فلان حنث وفي نصف السطر لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها حرفاً حنث ولو ترك آية طويلة لم يحنث كذا في البدائع، وإذا حلف لا يتمثل بشعر فتمثل بنصف البيت لا يحنث وإن كان نصف البيت بيتاً من شعر آخر لا يحنث وعن محمد رحمه الله تعالى في رجل فارسي حلف لا يقرأ سورة الحمد بالعربية فقرأها بلحن لا يحنث ولو كان رجلاً فصيحاً حنث وفي المنتقى إذا حلف لا يقرأ كتاباً فهذا على كتاب يبين في بياض أو غير ذلك وإن نوى كتاب الناس في القرطاس دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء كذا في المحيط، رجل حلف أن لا يقرأ القرآن اليوم فقرأ في الصلاة أو في غيرها حنث وكذا لو حلف أن لا يركع ولا يسجد ففعل في الصلاة أو في غير الصلاة حنث وإن قرأ الحالف بسم الله الرحمن الرحيم إن نوى ما في سورة النمل حنث وإن لم ينو ما في سورة النمل أو نوى غيرها لا يحنث لان الناس يقرؤون بسم الله الرحمن الرحيم للتبرك لا للقراءة وقراءتها لا على وجه القراءة جائزة كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا حلف على هذا الوجه فالحيلة ان يصلي الفرائض بالجماعة ولا يحنث في يمينه فإن فاتته ركعة وقضاها يحنث والمرأة إذا حلفت على ذلك تقتدي بزوجها أو بغيره من محارمها كذا في المحيط، وإن أراد الوتر في غير رمضان ينبغي أن يقتدي بمن يوتر كيلا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يقرأ القرآن فقرأ الفاتحة على قصد الثناء والدعاء لا يحنث كذا في الظهيرية، ولو قال: إن قرأت كل سورة من القرآن فعليّ أن اتصدق بدرهم قال محمد رحمه الله تعالى: هذا على جميع القرآن كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: علي يمين إن شئت فقال: شئت لزمه هذا مثل قوله: عليَّ يمين إن كلمت فلاناً كذا في المحيط، سئل نجم الدين عمن حلفه اقرباء امراته بطلاقها: كه بروي جرم ننهي وويرا بچيزي تهمت نكني[١] فحلف على ذلك ثم قال لها: خداد اندتا توچه كرده[٢] هل تطلق بهذا امراته فقال: لا هكذا في الظهيرية، رجل قال لامرأته: اكر بخانه فلان رومي وباوي سخن كويم[٣] فانت كذا فلم يذهب إلى بيته ولكن كلمه في موضع آخر لا يحنث في يمينه، ولو قال: اكر بخانه فلان نروم باوي سخن نكويم[٤] فانت طالق

---

(١) أن لا تنسبها إلى ذنب ولا تتهمها بشيء. (٢) الله يعلم ماذا صنعت. (٣) إن ذهبت إلى بيت فلان وتكلمت معه. (٤) إن لم اذهب إلى بيت فلان ولم اتكلم معه.

وباقي المسألة بحالها حنث في يمينه وطلقت امرأته هكذا حكى فتوى شمس الأئمة الحلواني وفتوى ركن الإسلام علي السغدي رحمه اللّه تعالى كذا في المحيط، رجل حلف فقال: لا آمر اخي أمراً: واكرويرا كاري فرمايم[١] فكذا فبعث عيناً إلى أخيه على يد رجل فقال: قل لأخي حتى يبيعها ينظر إن قال الرجل للأخ قال اخوك: بعها أو يأمرك اخوك يحنث، رجل قال لامرأته: اكرامر وزنكويى كه فلان باتوچه كرده آست[٢] فانت طالق فتكلمت على وجه لا يسمع لا تطلق، ولو قال: اكرنكويي بامن امروز[٣] تطلق كذا في الخلاصة، ولو حلف الرجل بطلاق امرأته كه من عيب توياكسي نكفته ام[٤] وقد كان قال: مع امرأته قد كان فلان يشرب الخمر ويبيعها ويفعل افعالاً لا طائل تحتها إلا انه الآن تاب وأناب تطلق امرأته كذا في الظهيرية، لو حلف لا يكلم شهراً يقع على ثلاثين يوماً بلياليها ولو حلف لا يكلم الشهر يقع على بقية الشهر كذا في السراج الوهاج، ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة كذا في البدائع، حلف لا يكلمه شهرا فهو من حين حلف وكذا لو قال: إن تركت كلامه شهراً فإنه يتناول شهراً من حين حلف كذا في الكافي، ولو قال: لا أكلم أشهراً يقع على ثلاثة أشهر عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في شرح الطحاوي، ولو حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة أشهر عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وكذا الجواب عنده في الجمع والسنين كذا في الهداية، ولو قال: لا أكلمك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم جميعاً كذا في البدائع، من حلف لا يكلمه حيناً أو زماناً أو الحين أو الزمان فهو على ستة أشهر في النفي وكذا في الإثبات نحو لأصومن حيناً أو الحين أو الزمان أو زماناً كل هذا إذا لم ينو مقداراً معيناً من الزمان فإن نوى مقداراً صدق وكذلك الدهر عند أبي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى يعني المنكر ينصرف إلى ستة أشهر إذا لم تكن له نية في مقدار من الزمان فإن كانت عمل بها اتفاقاً وقال أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى: الدهر لا أدري ما هو وهذا الاختلاف في المنكر هو الصحيح كذا في فتح القدير، وأما المعرف بالالف واللام فيراد به الأبد بالإجماع كذا في التبيين، ولو حلف لا يكلم الاحايين أو الأزمنة فهو على عشر مرات ستة أشهر عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وذلك ستون شهراً كذا في السراج الوهاج، ولو قال: دهوراً يقع على ثلاث مرات ستة أشهر على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى هكذا في شرح الطحاوي، ولو حلف لا يكلمه العمر يقع على جميع عمره عند عدم النية ولو قال: عمراً فعند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى في رواية على ستة أشهر كالحين وهو الأظهر ولو حلف لا يكلمه حقباً يقع على ثمانين سنة كذا في السراج الوهاج، في الاصل أول الشهر قبل أن يمضي نصفه وعن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى انه قال: لو قال: لا أكلم فلاناً آخر يوم من أول الشهر وأول يوم من آخر الشهر يتناول الخامس عشر والسادس عشر كذا في الخلاصة، وعن ابن مقاتل فيمن حلف لا يكلم أمه ثلاث سنين والحلف بالطلاق قال: ينبغي أن يرسل إليها ويطلب منها ان ترضى عنه وتجعله في حل كذا في الحاوي، في فتاوى النسفي لو قال: إن كلمت فلاناً خداي رابر من يكساله روزه[٥] مع الهاء لا يلزمه

---

(١) وإن امرته بأمر. (٢) إن لم تقولي اليوم ماذا فعل معك فلان. (٣) إن لم تقولي لي اليوم. (٤) لم اتفوه بعيبك لاحد (٥) فللّه عليّ صوم سنة.

شيء إن كلمه، ولو قال: بكسال بدون الهاء يلزمه كذا في الخلاصة، في التجريد عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال: لا أكلم اليوم سنة أو شهراً فعليه أن يدع الكلام في ذلك اليوم كلما دار في الشهر أو السنة كذا في التتارخانية، رجل حلف أن لا يكلم فلاناً عامنا هذا فاليمين من حين حلف إلى غرّة محرم لا على سنة كاملة من حين حلف كذا في فتاوى قاضيخان، في مجموع النوازل إذا قال لامرأته: إن كلمتك إلى سنة فانت طالق اذهبي يا عدوة الله طلقت كذا في المحيط، في المنتقى لو قال: والله لا أكلمك شهراً بعد شهر فهو بمنزلة قوله: شهرين وكذلك إذا قال: والله لا أكلمك سنة بعد سنة فهو بمنزلة قوله: سنتين، ولو قال: والله لا أكلمك شهراً بعد هذا الشهر فله أن يكلمه في هذا الشهر كذا في الذخيرة، في الجامع إذا قال: والله لا أكلمك في اليوم الذي يقدم فيه فلان وكلمه في أوله وقدم فلان في آخر ذلك اليوم حنث في يمينه ولو قدم فلان في أول اليوم وكلمه في آخر ذلك اليوم فعامة المشايخ على انه لا يحنث كذا في المحيط، وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: لا أكلم فلاناً في الشهر الذي قبل قدوم فلان فكلمه في أول الشهر وقدم فلان لتمام الشهر حنث في يمينه، ولو قال: والله لا اكلمك شهراً قبل قدوم فلان وكلمه بعد اليمين ثم قدم فلان بعد خمسة أيام لا يحنث في يمينه كذا في المحيط، ولو قال: والله لا أكلمك شهراً إلا يوماً أو غير يوم فإنه على ما نوى وإن لم تكن له نية فله أن يتحرى أي يوم شاء بأنه استثنى يوماً منكراً ولو قال: إلا نقصان يوم فهذا على تسعة وعشرين يوماً لان نقصان الشيء لا يكون إلا من آخره كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الاستثناء من اليمين الذي يقع على الواحد وعلى الجماعة، في آخر أيمان القدوري إذا حلف لا يكلم فلاناً وفلاناً هذه السنة إلا يوماً فإن جمع كلامهما في يوم لم يحنث ولو كلم أحدهما في يوم والآخر في يوم حنث ولو كلم أحدهما ثم كلمهما في يوم لم يحنث ولو استثنى يوماً معرفاً فكلم أحدهما فيه والآخر في الغد لم يحنث ولو حلف لا يكلمهما شهراً إلا يوماً فإن نوى يوماً بعينه فهو على ما نوى وإن لم تكن له نية فهو على أي يوم شاء كذا في المحيط، ولو قال: يوم أكلم فلاناً فانت طالق فهو على الليل والنهار حتى لو كلم ليلاً أو نهاراً حنث فإن نوى النهار خاصة يصدق قضاء كذا في الكافي، وإن قال: ليلة أكلم فلاناً أو ليلة يقدم فلان فانت طالق فكلمه نهاراً أو قدم نهاراً لا تطلق لان الليلة في اللغة اسم لسواد الليل ولا عرف هنا يصرف اللفظ عن مقتضاه لغة حتى لو ذكر الليالي حملت على الوقت المطلق لانهم تعارفوا استعمالها في الوقت المطلق كذا في البدائع، ولو قال إن كلمت فلاناً فانت طالق إلا ان يقدم فلان أو حتى يقدم فلان أو إلا ان يأذن فلان فكلمه قبل القدوم أو قبل الإذن حنث، ولو كلمه بعد القدوم أو الإذن لا يحنث وكذا لو قال: انت طالق إن كلمت فلاناً إلا ان يقدم فلان وإن مات فلان سقط اليمين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي، ولو حلف لا يكلم رجلاً يوماً بعينه كانت يمينه على ذلك اليوم لا ليلة معه كذا في شرح الطحاوي، إن حلف لا يكلمه الأيام فهو على عشرة أيام عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الهداية، ولو حلف لا يكلمه أياماً ذكر في الجامع انه على ثلاثة أيام ولم يذكر فيه الخلاف وهو الصحيح، ولو حلف لا يكلمه اياماً كثيرة فهو على عشرة أيام في قياس قول أبي حنيفة

رحمه اللّه تعالى كذا في البدائع، ولو قال: كل يوم أكلمك فعليّ كذا وكلمه في يومين حنث في يومين ولو قال: كل يومين حنث مرة كذا في التتارخانية، ولو حلف لا يكلم فلاناً أيامه هذه قال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: هو على ثلاثة أيام ولو قال: لا أكلمه أيامه فهو على العمر كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: لا أكلمك اليوم عشرة أيام وهو في يوم السبت فهذا على سبتين لأنه لا يدور في عشرة أيام أكثر من سبت واحد وكذا لو قال: لا أكلمك يوم السبت يومين كان على سبتين لأن السبت لا يكون يومين ولا يدور سبتان في يومين فعلم أن المراد به مرتان وكذلك لو قال: لا أكلمك يوم السبت ثلاثة أيام كان كلها يوم السبت لما بينا كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين ما يقع على الأبد وما يقع على الساعة، ولو قال: لا أكلمه يوماً سنة أو سنة يوماً فإن نوى يوماً بعينه فعلى ذلك اليوم في جميع السنة وإن لم ينو شيئاً فعلى يوم في كل جمعة حتى لو كلمه جمعة حنث كذا في العتابية، ولو قال: لا أكلمك يوماً ما أو لا أكلمك يوم السبت يوماً فله أن يجعله أي يوم شاء كذا في البدائع ولو حلف لا يكلم فلاناً إلى عشرة أيام كان اليوم العاشر داخلاً في اليمين كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: لا أكلمه اليوم أو غداً فكلمه اليوم أو غداً حنث ولو قال: لأتركن كلامه اليوم أو غداً فترك كلامه اليوم بر وبطلت اليمين في الغد كذا في العتابية، ولو قال: واللّه لا أكلمه اليوم ولا غداً فاليمين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين كذا في البدائع، لا يكلمه اليوم وغداً وبعد غد فهذا على كلام واحد ليلاً كان أو نهاراً ولو قال: في اليوم وفي غد وفي بعد غد لا يحنث حتى يكلمه كل يوم سماه ولو كلمه ليلاً لا يحنث في يمينه كذا في الوجيز للكردري، عن محمد رحمه اللّه تعالى فيمن قال: لا أكلم فلاناً يوماً بين يومين ولا نية له فهذا بمنزلة قوله: واللّه لا أكلمه يوماً كذا في المحيط، ولو قال: في الليل لا أكلمه يوماً فمن ذلك الوقت إلى أن تغيب الشمس كذا في العتابية، ولو كلمه بعد اليمين قبل طلوع الفجر فالصحيح أنه يحنث كذا في المحيط، ولو قال: في النهار لا أكلمه ليلة فمن حين حلف إلى أن يطلع الفجر كذا في العتابية، ولو حلف في بعض النهار لا يكلمه يوماً فاليمين على بقية اليوم والليلة المستقبلة إلى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من الغد وكذا إذا حلف ليلاً لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة إلى أن يجيء مثلها من الليلة المقبلة فيدخل النهار الذي بينهما في ذلك كذا في البدائع، ولو قال: واللّه لا أكلمك يوماً ويوماً فهذا وما لو قال: لا أكلمك يومين سواء تدخل فيهما الليلة المتخللة، ولو قال: لا أكلمك يوماً ويومين تنقضي اليمين اليمين بمضي اليوم الثالث ولو قال: لا أكلمك يوماً ولا يومين فهذا على يومين إن كلمه في اليوم الثالث لم يحنث، وفي المنتقى إذا قال في نصف الليل أو يومه: واللّه لا أكلمك ليلتين يترك كلامه إلى تلك الساعة من بعد الغد وإذا حلف لا يكلم فلاناً ثلاثين يوماً وكان الحلف ليلاً ترك كلامه من تلك الساعة إلى أن تغيب الشمس من اليوم الثلاثين كذا في المحيط، ولو قال في بعض اليوم: واللّه لا أكلمه اليوم فهو على باقي اليوم ولو حلف ليلاً أن لا يكلمه هذا اليوم فإنه يحنث بالكلام في تلك الليلة إلى أن تغيب الشمس من الغد كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف نهاراً لا يكلم هذه الليلة لم يدخل ما بقي من اليوم في يمينه إنما الحلف على الليل خاصة، ذكر في

المنتقى إذا قال في أول الليل: لا أكلم اليوم ولا نية له فهذا باطل ولو قال ذلك في آخر الليل فهو على اليوم المستقبل، إذا حلف وقال: والله لأكلمن فلاناً أحد يومي أو قال: لأخرجن أحد يومي أو أحد اليومين أو أحد أيامي فهذا على أقل من عشرة أيام يدخل في ذلك الليل والنهار حتى لو كلمه أو خرج قبل مضي العشرة ليلاً أو نهاراً بر في يمينه وإن لم يكلمه أو لم يخرج حتى مضت العشرة يحنث في يمينه، ولو قال أحد يومي هذين فهذا على يومه ذلك وعلى الغد كذا في المحيط، ولو حلف لا أكلمه ثلاثة أيام إلا هذا اليوم وما خلا هذا اليوم فهو على يومين بعده ولو غير هذا اليوم أو سوى فهو على ثلاثة بعده كذا في العتابية، في العيون إذا حلف لا يكلم فلاناً ما دام في هذه الدار فخرج بمتاعه وأثاثه ثم عاد وكلم لا يحنث كذا في المحيط في الفصل الرابع في اليمين إذا جعل لها غاية، وكذا لو قال: ما كان فيها فلان كذا في الإيضاح، ولو قال: لا أكلمك ما دمت ببغداد فخرج بنفسه لا تبقى اليمين كذا في فتاوى قاضيخان، في القدوري إذا قال: والله لا أكلم فلاناً ما دام عليه هذا الثوب أو ما كان عليه فنزعه ثم لبسه وكلمه لا يحنث، ولو قال: لا أكلم فلاناً وعليه هذا الثوب فنزعه ثم لبسه وكلمه حنث كذا في المحيط في الفصل الرابع في اليمين إذا جعل لها غاية، ولو قال لامرأته: والله لا أكلمك ما دام أبواك حيين فكلمها بعدما مات أحدهما لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن قال لرجل قائم: والله لا أكلم هذا الرجل ينوي ما دام قائماً ولم يتكلم بالقيام كانت نيته باطلة، ولو حلف لا يكلم هذا القائم يعني ما دام قائماً دين فيما بينه وبين الله تعالى كذا في المحيط في الفصل السادس في الرجل يحلف وينوي التخصيص، إذا حلف ليكلمنه الأبد فهو على أن لا يمتنع من كلامه إذا التقيا، ولو حلف لا يكلمه الأبد فإن كلمه حنث وإن عنى به أن لا يكلمه كلام الأبد لم يدين في القضاء كذا في الإيضاح، في فتاوى أبي الليث إذا حلف الرجل لا يكلم فلاناً إلى قدوم الحاج فقدم واحد منهم انتهت اليمين وكذلك لو حلف لا يكلم فلاناً إلى الحصاد فحصد واحد من أهل بلدته انتهت اليمين وإذا حلف لا يكلم فلاناً تابرف نيفتد[1] فإن نوى حقيقة وقوع الثلج لا يكلمه ما لم يقع الثلج حقيقة على الأرض ويشترط الوقوع في البلد الذي الحالف فيه لا في بلد آخر حتى لو كان الحالف في بلد لا يقع الثلج هناك كانت اليمين باقية أبداً وحقيقة وقوع الثلج أن يحتاج إلى كنسه ولا يعتبر ما طار في الهواء وما لا يستبين على الأرض إلا على رأس حائط أو حشيش وإن نوى وقت وقوع الثلج لا يكلمه ما لم يدخل وقته وهو أول الشهر الذي يقال له بالفارسية آذار وإن لم تكن له نية لم يذكر هذا الوجه في هذه المسألة وإنما ذكره في مسألة أخرى وقال يمينه على وقت الوقوع، وإذا حلف لا يكلم فلاناً إلى الموسم قال محمد رحمه الله تعالى: يكلمه إذا أصبح يوم النحر، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يكلمه إذا زالت الشمس يوم عرفة كذا في المحيط في الفصل الرابع في اليمين إذا جعل لها غاية، ذكر في أيمان الواقعات لا يكلم فلاناً إلى الصيف أو إلى الشتاء تكلموا في معرفة الصيف والشتاء والمختار أنه إن كان الحالف في بلد لهم حساب يعرفون الصيف والشتاء بحساب مستمر ينصرف إليه وإلا فأول الشتاء ما يحتاج الناس إلى لبس الحشو

---

(١) ما لم يقع الثلج.

والفرو وآخر ذلك ما يستغني الناس فيه عنهما والفاصل بين الشتاء والصيف إذا استثقلت ثياب الشتاء واستخفت ثياب الصيف فإذا الربيع من آخر الشتاء إلى أول الصيف والخريف من آخر الصيف إلى أول الشتاء لأن معرفة هذا أيسر للناس ولو ذكر نوروز بالفارسية فهو على نيروز المسلمين كذا في الفتاوى الكبرى، ليلة القدر تقع على السابع والعشرين من رمضان إن عاميا وإن عارفا لاختلافهم فعند الإمام تتقدم وتتاخر وعندهما لا وثمرة الخلاف فيمن حلف لا يكلمه حتى تمضي ليلة القدر وقد مضى يوم من رمضان لا يكلمه حتى يمضي كل الرمضان الثاني وعندهما يكلمه إذا مضى يوم من الرمضان الثاني وإن حلف قبل رمضان يكلمه بعد انقضاء رمضان والفتوى على قول الإمام كذا في الوجيز للكردري، إن كلمت فلاناً فكل مملوك املكه يوم الجمعة او يوم الخميس حر فهو على ما يملكه في اليومين جميعاً كذا في المحيط في الفصل الخامس في الأيمان التي يقع فيها التخيير والتي لا يقع فيها التخيير، ولو قال: لا يكلمه جمعة ولا نية له فهو على أيام الجمعة، ولو قال: جمعتين فهو على أيام الجمعتين ولو قال: ثلاث جمع فعليه ان يستكمل احدا وعشرين يوماً من يوم حلف وإن نوى الجمع خاصة لا يدين في القضاء كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال: والله لا اكلمك الجمع فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة كما لو قال: لا اكلمك الأخمسة أو الآحاد أو الأثانين هذا إذا لم تكن له نية وإن نوى أيام الجمعة يعني الأسبوع فهو على ما نوى كذا في المحيط في الفصل العشرين في الأوقات، ذكر في الجامع إذا قال: والله لا أكلمك الجمعة فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة لأن يوم الجمعة اسم ليوم مخصوص صار كما لو قال: لا اكلمك يوم الجمعة وكذا لو قال: جمعاً له ان يكلمه غير يوم الجمعة ثم إذا قال: والله لا اكلمك جمعاً فهو على ثلاث جمع كذا في البدائع، ولو حلف لا يكلم فلاناً إلى كذا إن نوى شيئاً من الأوقات من الواحد إلى العشرة من الساعات أو من الأيام أو من الشهور أو من السنين فهو على ما نوى وإن لم ينو شيئاً ينصرف إلى يوم واحد ولو قال: لا اكلمه إلى كذا كذا إن نوى شيئاً من الساعات أو من الشهور فهو على أحد عشر مما نوى وإن لم ينو شيئاً ينصرف إلى يوم وليلة ولو قال: لا أكلم إلى كذا وكذا إن نوى شيئاً مما ذكرنا ينصرف إلى أحد وعشرين من ذلك وإن لم ينو شيئاً ينصرف إلى يوم وليلة كذا في فتاوى قاضيخان في الفصل التاسع عشر في الأيمان التي تكون مع الاستثناء، إذا حلف لا يكلم فلاناً أبداً أو لم يقل أبداً فهو على الأبد في أي وقت كلمه حنث وإن نوى شيئاً دون شيء بان نوى يوماً أو يومين او ثلاثة أو نوى بلداً أو منزلاً وما اشبه ذلك لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى كذا في الذخيرة، إذا حلف لا يكلم فلاناً ابداً وكلمه بعد ما مات لا يحنث في يمينه كذا في المحيط في الفصل الثاني والعشرين، ولو قال: لا اكلمه ملياً أو طويلاً إن نوى شيئاً فهو على ما نوى وإن لم ينو شيئاً فهو على شهر ويوم كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: لا اكلمك قريباً فهو على أقل من شهر بيوم في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يحك عن غيره بخلافه وإن نوى اكثر من شهر ذكر في أيمان الأصل عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يدين في القضاء، ولو قال: إلى بعيد فهو على أكثر من شهر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في النوادر المنسوب إلى المعلى: إذا قال سريعاً فهو على

شهر غير يوم إذا لم تكن له نية وإن كانت له نية فهو على ما نواه ولو قال: عاجلاً فهو على اقل من شهر ولو قال: آجلاً فهو على شهر فصاعداً ولو قال: بضعة عشر يوماً فهو على ثلاثة عشر، وفي جامع الجوامع وإن نوى أكثر إلى تسعة عشر صدق كذا في التتارخانية، إن قال: لا اكلم مولاك وله موليان أعلى وأسفل ولا نية له حنث ابهما كلم وكذلك لو قال: لا اكلم جدّك وله جدّان من قبل أبيه وأمه كذا في المبسوط، في المنتقى لو قال لآخر: لا أكلمك قريباً من سنة لا يكلمه ستة أشهر ويوماً كذا في الخلاصة، رجل قال لآخر: يا فلان والله لا اكلمك عشرة أيام والله لا أكلمك تسعة أيام والله لا أكلمك ثمانية أيام فقد حنث مرتين وعليه اليمين الثالثة إن كلمه في الثمانية الأيام حنث أيضاً وإن قال: والله لا أكلمك ثمانية أيام والله لا أكلمك تسعة أيام والله لا اكلمك عشرة فقد حنث مرتين وعليه اليمين الثالثة إن كلمه في العشرة الأيام حنث أيضاً كذا في المبسوط، قال محمد رحمه الله تعال: رجل قال: كلما كلمت فلاناً يوماً فلله عليّ أن اتصدق بدرهم كلما كلمت فلاناً يومين فلله عليّ ان أتصدق بدرهمين كلما كلمت فلاناً ثلاثة أيام فلله عليّ أن اتصدق بثلاثة دراهم كلما كلمت فلاناً أربعة أيام فلله عليّ أن اتصدق باربعة دراهم كلما كلمت فلاناً خمسة أيام فلله عليّ أن أتصدق بخمسة دراهم ثم كلمه في اليوم الرابع والخامس يلزمه التصدق بثلاثين درهماً ولو كلمه في اليوم الأول او غيره من الأيام مرتين يلزمه ثلاثون درهماً ولو قال: في كل يوم أكلم فيه فلاناً فلله عليّ أن اتصدق بدرهم كل يومين أكلم فيهما فلاناً فلله عليّ أن تصدق بدرهمين حتى قال ذلك إلى خمسة أيام ثم كلمه في اليوم الرابع والخامس فعليه اثنان وعشرون درهماً لأنه عقد خمسة أيمان وجعل جزاء اليمين الأولى التصدق بدرهم وجزاء اليمين الثانية التصدق بدرهمين وضرب لكل يمين مدّة وسمّت الفقهاء كل مدة دوراً فمدة اليمين الأولى يوم يدور ويتجدد في كل يوم ودور اليمين الثانية يومان فيتجدد في كل يومين ودور اليمين الثالثة ثلاثة أيام ودور اليمين الرابعة أربعة أيام ودور اليمين الخامسة خمسة أيام ولا يحنث في كل دور إلا مرة واحدة لأنه عقد بكلمة كل وأنها لا توجب التكرار إذ التكرار قضية عموم الفعل لا قضية عموم الوقت فكل يوم وجد بعد اليمين فهو جميع مدة اليمين الأولى وبعض مدة سائر الأيمان فإذا كلمه في اليوم الرابع فاليوم الدور الرابع من اليمين الأولى وهو بعينه تتمة الدور الثاني من اليمين الثاني وهو بعينه اليوم الأول من الدور الثاني لليمين الثالثة وهو بعينه تتمة الدور الأول من اليمين الرابعة وهو بعينه اليوم الرابع من الدور الأول لليمين الخامسة ولم يحنث في هذه الادوار أصلاً والشرط الواحد يصلح شرط الأيمان فيحنث في الأيمان كلها فيلزمه باليمين الأولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة وبالرابعة أربعة وبالخامسة خمسة وجملته خمسة عشر فإذا كلمه في اليوم الخامس يحنث في اليمين الأولى والثانية والرابعة ولا يحنث في الثالثة والخامسة لأن اليوم الخامس الدور الخامس لليمين الأولى ولم يحنث في هذا الدور فيحنث واليوم الأول من الدور الثالث لليمين الثانية ولم يحنث فيه واليوم الأول من الدور الثاني لليمين الرابعة ولم يحنث فيه فيحنث فتلزمه سبعة أخرى فيصير اثنين وعشرين ولا يحنث في الثالثة والخامسة لأنه اليوم الثاني من الدور الثاني لليمين الثالثة وقد حنث فيه وتتمة الدور الأول لليمين الخامسة وقد

حنث فيه فلا يحنث ثانياً فالحاصل ان تجدد الدور وعدمه لا أثر له في الكلام في المرة الأولى حتى لو كلمه بعد هذه الأيمان في أي يوم كلمه في عمره يلزمه خمسة عشر درهماً وإنما آثره في الكلام في المرة الثانية حتى لو كلمه في اليوم الأول والثاني يلزمه بالكلام الأول خمسة عشر درهماً وبالثاني درهم لا غير لانه لم يتجدد إلا دور اليمين الأولى، ولو كلمه في اليوم الأول والثالث ولم يكلمه في اليوم الثاني أو كلمه في اليوم الثاني والثالث يلزمه بالأول خمسة عشر ولم يلزمه بالثاني إلا ثلاثة دراهم لانه لا يتجدد إلا دور اليمين الأولى والثانية هذا إذا لم يخاطبه اما إذا خاطبه بان قال كلما كلمتك يوماً فللّه عليّ ان اتصدق بدرهم كلما كلمتك يومين فللّه عليّ ان اتصدق بدرهمين إلى خمسة يلزمه عشرون درهماً لان الجزاء في اليمين الأولى التصدق بدرهم وشرطه الكلام معه وباليمين الثانية كلم معه فيلزمه جزاؤه وهو درهم وبقيت اليمين منعقدة بحالها لانها عقدت بكلمة كلما وانعقدت اليمين الثانية فإذا خاطبه باليمين الثالثة وجد شرط انحلال اليمينين فيلزمه بالأولى درهم وبالثانية درهمان وبقيت اليمينان منعقدتين وانعقدت الثالثة فلما خاطبه باليمين الرابعة وجد شرط انحلال الأيمان فانحلت الأيمان كلها فيلزمه بالأولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة وبقيت الأيمان منعقدة بحالها وانعقدت الرابعة فلما خاطبه باليمين الخامسة انحلت الأيمان كلها فيلزمه بالأولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة وبالرابعة أربعة وجملته عشرون ولا يحنث في اليمين الخامسة لعدم الشرط وهو الكلام حتى لو كلمه بعد اليمين الخامسة يحنث في الأيمان كلها فيلزمه خمسة وثلاثون درهماً ولو قال: كل يوم اكلمك فيه فللّه عليّ ان اتصدق بدرهم هكذا إلى خمسة ايام وسكت فعليه عشرة دراهم فلو كلمه في اليوم الثاني يلزمه ستة أخرى ولو كلمه في الثالث لزمه ثلاثة دراهم ولو كلمه في اليوم الرابع يلزمه اربعة دراهم، ولو كلمه في اليوم الخامس وجب عليه سبعة دراهم ولو كلمه في اليوم الأول بعد الأيمان يلزمه خمسة دراهم باليمين الخامسة لا غير كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب من الأيمان التي يوجب بها الرجل على نفسه الصدقة، واللّه تعالى أعلم بالصواب.

الباب السابع في اليمين في الطلاق والعتاق

لو قال: أول عبد أشتريه فهو حر فالأول الواحد المنفرد الذي ليس قبله غيره فإذا اشترى بعد يمينه عبداً عتق ولو اشترى عبداً ونصف عبد عتق العبد الكامل، ولو اشرى عبدين لم يعتق واحد منهما وما يشتري بعدهما لا يعتق ايضاً، ولو قال: آخر عبد أشتريه فهو حرّ فالآخر اسم لمنفرد تأخر عن غيره في الزمان وإنما يثبت هذا الاسم بموت الحالف فإذا اشترى عبيداً ثم مات الحالف عتق الآخر واختلفوا في وقت العتق قال أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى: يثبت العتق مستنداً إلى حين الشراء حتى انه يعتبر من جميع المال إذا كان الشراء في الصحة ولو قال: أوسط عبد أشتريه فهو حر فالأوسط اسم للفرد المتخلل بين العددين المتساويين وهذا إنما يعرف ايضاً بموت الحالف فنقول: إذا مات الحالف فإن كان الذين اشتراهم شفعاً لم يكن فيهم الأوسط وإن كانوا خمساً أو سبعاً أو ما أشبه ذلك كان الأوسط الفرد المتخلل بين الشفعين وكل من حصل

منهم في النصف الاول خرج من ان يكون اوسط كذا في الإيضاح، ولو قال: أول عبد املكه او قال: أول عبد اشتريه وحده فهو حر فملك عبدين ثم عبداً عتق الثالث، ولو قال: أول عبد املكه واحداً لا يعتق الثالث إلا إذا عنى وحده كذا في الكافي، ولو قال: أول عبد أشتريه بالدنانير فهو حر فاشترى عبداً بالدراهم أو بالعروض ثم اشترى عبداً بالدنانير فإنه يعتق وكذلك لو قال: أول عبد أشتريه أسود فهو حرّ فاشترى عبيداً بيضاً ثم أسود فإنه يعتق كذا في البحر الرائق، ولو قال: كل عبد بشرني بولادة فلانة فهو حر فبشره ثلاثة متفرقين عتق الأول بخلاف ما إذا بشروه معاً حيث يعتق الجميع، قال الحاكم الشهيد وإن قال: عنيت واحداً لم يدين في القضاء وأما بينه وبين الله عز وجل فيسعه ان يختار منهم واحداً فيمضي عتقه ويمسك البقية كذا في غاية البيان، ولو قال: إن دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر ثم حلف ان لا يطلق أو لا يعتق ثم دخل الدار لا يحنث في اليمين الثانية وطلقت وعتق، ولو حلف لا يطلق أو لا يعتق ثم قال: إن دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر ودخل حنث في اليمينين، ولو قال لامرأته: طلقي نفسك او قال لعبده: اعتق نفسك او وكل رجلاً بذلك ثم حلف ان لا يطلق أو لا يعتق ثم فعل العبد والمرأة والوكيل حنث، ولو قال: انت طالق إن شئت أو انت حر إن شئت ثم حلف أن لا يطلق أو لا يعتق فشاءت المرأة والعبد لا يحنث كذا في الكافي في المتفرقات، من حلف لا يتزوج أو لا يطلق او لا يعتق فوكّل بذلك حنث، ولو قال: عنيت ان لا أتكلم به لم يدين في القضاء خاصة كذا في الهداية، ولو قال: عبده حر إن دخلت هذه الدار فقال الآخر: عليّ مثل ذلك إن دخلت هذه الدار فدخل الثاني لم يعتق عبده، ولو قال الأول: لله عليّ عتق نسمة إن دخلت فقال الثاني: فعليّ مثل ذلك إن دخلت لزم الأول والثاني كذا في الإيضاح، ولو قال عبده حر إن كان في البيت إلا رجل فإذا في البيت رجل وصبي أو رجل وامرأة حنث، ولو كان رجل ودابة او متاع لم يحنث، ولو قال: إن كان في البيت إلا شاة فإذا فيه دابة غير الشاة حنث، ولو قال: إن كان في البيت إلا ثوب حنث بإنسان ودابة وآنية كذا في الكافي في المتفرقات، من قال: كل مملوك لي حر يعتق امهات أولاده ومدبروه وعبيده ويدخل الإماء والذكور ولو نوى الذكور فقط صدق ديانة لا قضاء ولو نوى السود دون غيرهم لا يصدق قضاء ولا ديانة ولو نوى النساء وحدهن لا يصدق ديانة ولا قضاء، ولو قال: لم أنو المدبرين في رواية يصدق ديانة لا قضاء وفي رواية لا يصدق قضاء ولا ديانة كذا في فتح القدير، ويدخل تحته عبد الرهن والوديعة والآبق والمغصوب والمسلم والكافر ولا يدخل فيه المكاتب إلا ان يعنيه وإن عنى المكاتبين عتقوا وكذا لا يدخل فيه العبد الذي أعتق بعضه ويدخل عبده المأذون سواء كان عليه دين أو لم يكن وأما عبيد عبده المأذون إذا لم يكن عليه دين فهل يدخلون قال أبو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تعالى: إن نواهم عتقوا ولا يدخل فيه مملوك بينه وبين اجنبي كذا قال ابو يوسف رحمه الله تعالى لأن بعض المملوك لا يسمى مملوكاً حقيقة إن نواه عتق استحساناً، وهل يدخل فيه الحمل إن كانت أمة في ملكه يدخل ويعتق بعتقها وإن كان في ملكه الحمل دون الأمة بأن كان موصى له بالحمل لم يعتق كذا في البدائع في كتاب العتاق، رجل حلف ان لا يكاتب عبده فكاتبه غيره بغير أمره فاجاز الحالف حنث في يمينه كما يحنث بالتوكيل، رجل حلف أن لا يعتق عبده

فادى العبد مكاتبته فعتق فإن كانت الكتابة بعد اليمين حنث الحالف وإن كانت قبل اليمين لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان في فصل اليمين على التزويج، من قال: إن تسريت جارية فهي حرة فتسرى جارية كانت في ملكه عتقت وإن اشترى جارية فتسرّاها لم تعتق كذا في الهداية، ولو قال: إن تسريت أمة فانت طالق او عبدي حر فتسرى من في ملكه أو من اشتراها بعد التعليق فإنها تطلق ويعتق العبد ولو قال لأمة: إن تسريت بك فعبدي حر فاشتراها فتسرى بها عتق عبده الذي كان في ملكه وقت الحلف ولا يعتق من اشترى بعده كذا في البحر الرائق، وإذا قال لأمته إذا باعك فلان فانت حرة فباعها من فلان ثم اشتراها منه لم تعتق لأن الشرط بيع فلان إياها وبيع فلان من الحالف سبب لزوال ملكه فاما وقوع الملك للحالف فبشرائه لا بيع فلان، وإن قال: إن وهبك فلان لي فانت حرة فوهبها وهو قابض لها عتقت وكذلك قوله: إذا باعك فلان مني فانت حرة كذا في المبسوط، رجل قال لغيره: إن بعثت إليك فلم تأتني فعبدي حر فبعث إليه فاتاه ثم بعث إليه ثانياً فلم يأته حنث ولا تبطل اليمين بالبر حتى يحنث مرة فحينئذٍ تبطل اليمين، وكذا لو قال: إن بعثت إليّ فلم آتك، ولو قال: إن اتيتني فلم آتك او قال: إن زرتني فلم ازرك فهو على الأبد، رجل قال لامرأته: إن لم تطلقي نفسك فعبدي حر قال ابو يوسف رحمه اللّه تعالى: هو على المجلس وهو إذن لها في الطلاق إذا طلقت نفسها في المجلس طلقت، وكذا لو قال لغيره: إن لم تبع عبدي هذا فعبدي الآخر هذا حر فهو إذن له في البيع وهو على الأبد، ولو قال: إن دخلت الكوفة ولم اتزوج فعبدي حر فهو على ان يتزوج قبل الدخول وإن قال: فلم أتزوج فهو على ان يتزوج حين يدخل، ولو قال: ثم لم أتزوج فهو على الأبد بعد الدخول، رجل قيل له: تزوج فلانة فقال: إن تزوجت أبداً فعبدي حر فتزوج غير فلانة حنث، رجل قال: إن تركت أن امس السماء فعبدي حر لا يحنث، رجل قال: عبدي حر إن لم امس السماء حنث من ساعته كذا في فتاوى قاضيخان في فصل فيما يكون اليمين على الفور أو على الأبد واللّه أعلم بالصواب.

الباب الثامن في اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك

لو حلف لا يشتري أو لا يبيع او لا يؤاجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث، إلا ان ينوي ان لا يأمر غيره فحينئذٍ شدّد الأمر على نفسه بنيته او يكون الحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه فحينئذ يحنث بالتفويض فإن كان يباشر تارة ويفوّض أخرى يعتبر الغالب كذا في الكافي، ولو حلف لا يبيع ولا يشتري يحنث بالفاسد قبل القبض وبالذي فيه الخيار للبائع أو للمشتري وبالبيع بطريق الفضول وبالهبة بشرط العوض عند التقابض ولا يحنث بالبيع الباطل وبيع المدبر وأم الولد والمكاتب وكذا بالإقالة بعد البيع أما لو تبايعا بلفظ الإقالة ابتداء فيحنث ولا يحنث بالرد بالعيب بالتراضي ولا يحنث بدون قبول المشتري كذا في العتابية، من حلف لا يبيع فباع الفضولي ماله فاجاز لا يحنث إلا ان يكون ممن لا يتولى البيع بنفسه كذا في الفتاوى الصغرى، ولو حلف لا يشتري فاشترى شيئاً من الفضولي او الخمر يحنث كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير، سئل أبو بكر عمن حلف ان يبيع عبده فسرق منه قال: لا يحنث ما لم يستيقن بموته

كذا في الخلاصة، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع الصغير: إذا قال: إن لم ابع هذا العبد فكذا فاعتق العبد أو دبره حنث في يمينه ولو كانت هذه المقالة للجارية وباقي المسألة بحالها فالصحيح انه يحنث كذا في التتارخانية، قال لأمته: إن لم ابعك فانت حرة فاستولدها عتقت في قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في الخلاصة، حلف لا يبيع هذا العبد ولا يهبه قال نصير: يهب نصفه ويبيع نصفه فلا يحنث، سئل الشيخ الإمام الرازي رحمه اللّه تعالى: عمن حلف ليبيعن جاريته ولا يوقت حتى ولدت منه فقال: لا يحنث المولى استحساناً، وسئل ابو نصر الدبوسي عمن قال لجاريته: إن لم ابعك إلى شهر فانت حرة ثم ظهر بها حبل منه قال: يحل له ان يطأها بعد الشهر إذا جاءت بالولد لأقل من ستة اشهر وعلى قول ابي يوسف رحمه اللّه تعالى حنث ولا يحل له ان يطاها بعد الشهر وإذا جاءت به لاكثر من ستة اشهر لا يحل له أن يطاها بعد الشهر إجماعاً كذا في الحاوي، رجل قال: واللّه لابيعنّ ام ولد فلان أو قال: واللّه لابيعن هذا الرجل الحر قال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: هو على البيع الفاسد إن باعهما بيعاً فاسداً بر في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان، لو ان رجلاً قال: إن بعت هذا المملوك من زيد فهو حر فقال زيد: قد اجزت ذلك او رضيت ثم اشترى لم يعتق ولو قال: إن اشترى زيد مني هذا العبد فهو حر قال زيد: نعم ثم اشتراه عتق عليه العبد كذا في الإيضاح، روى هشام عن ابي يوسف رحمه اللّه تعالى في رجل قال: واللّه لا ابيعك هذا الثوب بعشرة حتى تزيدني فباعه بتسعة لا يحنث في القياس وفي الاستحسان يحنث وبالقياس اخذ كذا في البدائع، ولو حلف لا يبيعه بعشرة إلا باكثر أو بزيادة فباعه بأحد عشر لا يحنث، ولو باعه بعشرة يحنث وكذا لو باعه بتسعة ودينار في القياس يحنث وفي الاستحسان لا يحنث، ولو قال المشتري: عبده حر إن اشتراه بعشرة حتى ينقصه إن اشتراه بعشرة يحنث وإن اشتراه بأحد عشر يحنث ايضاً وإن اشتراه بتسعة لم يحنث وإن اشتراه بتسعة ودينار لم يحنث قيل: هذا جواب القياس اما على جواب الاستحسان فيحنث، ولو قال: عبده حر إن اشتراه بعشرة إلا بالأقل أو بالانقص فاشتراه بعشرة أو باكثر يحنث وإن اشتراه بتسعة ودينار أو بتسعة وثوب فالقياس ان لا يحنث وفي الاستحسان يحنث، ولو قال البائع: لا أبيعك بعشرة حتى تزيدني فباعه بتسعة ودينار قيمته خمسة لا يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين في التساوم في الزيادة والنقصان، رجل حلف ان لا يبيع داره فأعطاها امرأته في صداقها حنث قال الصدر الشهيد: هذا إذا تزوجها بالدراهم ثم أعطاها الدار عوضاً عن تلك الدراهم اما إذا تزوجها على الدار لم يحنث كذا في الخلاصة، حلف لا يبيع هذا الفرس فأخذ رجل ذلك الفرس وأعطاه بدله ورضي صاحب الفرس بذلك لا يحنث وعليه الفتوى كذا في جواهر الأخلاطي، اشترى بالتعاطي ثم حلف انه ما اشترى اجاب الإمام علم الهدى الما تريدي انه لا يحنث واختاره ظهير الدين، وكذا لو باع بالتعاطي ثم حلف انه لم يبع لا يحنث وكذا روي عن الإمام الثاني وقال الإمام الفضليّ: لا يحل لمن علم انه كان بالتعاطي ان يشهد على البيع بل يشهد على التعاطي كذا في الوجيز للكردري، الأصل ان من عقد يمينه على فعل في محل وذكر اللام ينظر إن ذكر اللام مقروناً بمحل الفعل فيمينه على فعل ما حلف عليه في ملك المحلوف عليه حتى إذا فعل

الحالف ذلك الفعل في ملك المحلوف عليه حنث سواء فعل بأمره أو بغير أمره وسواء كان الفعل مما تجري فيه الوكالة أو لا تجري، وإن ذكر اللام مقروناً بالفعل إن كان فعلاً تجري فيه الوكالة وله حقوق يرجع الوكيل فيه بعهدة ما لحقه من الحقوق على الموكل كالبيع ونحوه فيمينه على الوكالة والأمر حتى إذا فعل ذلك الفعل في محله بأمر المحلوف عليه يحنث سواء كان محل الفعل ملك المحلوف عليه أو ملك غيره وإن كان فعلاً لا تجري فيه الوكالة أصلاً كالأكل والشرب أو تجري فيه الوكالة إلا أنه ليس فيه حقوق يرجع الوكيل بها على الموكل كالضرب ونحوه فيمينه على فعل ما حلف عليه في ملك المحلوف عليه حتى لو فعل ذلك الفعل في ملك المحلوف عليه يحنث في يمينه فعل بأمره أو بغير أمره ولو فعل ذلك الفعل في ملك غير المحلوف عليه لا يحنث وإن فعل ذلك الفعل بأمر المحلوف عليه، قال محمد رحمه الله تعالى: إذا قال الرجل لغيره إن بعت لك ثوباً فعبدي حر ولا نية له فدفع المحلوف عليه ثوباً إلى رجل وأمره أن يدفعه إلى الحالف ليبيعه فجاء المتوسط بالثوب إلى الحالف وقال: بع هذا الثوب لفلان يعني المحلوف عليه أو قال: بع هذا الثوب ولم يقل لفلان إلا أن الحالف يعلم أنه رسول المحلوف عليه فباع يحنث في يمينه، ولو قال المتوسط: هذا الثوب لي أو قال: بعه ولم يعلم الحالف أنه رسول المحلوف عليه فباع لا يحنث، وأما إذا قال: إن بعت ثوباً لك وباقي المسألة بحالها يحنث على كل حال سواء قال له المتوسط بعه لفلان أو قال بعه لي أو قال بعه ولم يزد عليه إذا كان الثوب مملوكاً للمحلوف عليه فإن نوى في الفصل الأول أن يبيع ثوباً هو ملك المحلوف عليه ونوى في الفصل الثاني أن يبيع بأمر المحلوف عليه فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن في الفصل الأول يصدقه القاضي وفي الفصل الثاني لا يصدقه كذا في الذخيرة في الفصل التاسع عشر، في المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى حلف لا يبيع لفلان ثوباً ثم باع الحالف ثوباً للمحلوف عليه فأجاز المحلوف عليه البيع يحنث، ولو باعه الحالف لنفسه لا للمحلوف عليه لا يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث فيما يفعله الرجل لصاحبه أو لغيره، ولو حلف لا يبيع لك شيئاً من متاعك فباع وسادة فيها صوف المحلوف عليه لم يحنث كذا في العتابية، إذا ساوم الرجل رجلاً بعبد فأراد البائع ألفاً وسأله المشتري بخمسمائة فقال البائع: هو حر إن حططت عنك من الألف شيئاً ثم قال بعد ذلك: بعتك بخمسمائة فقبل المشتري البيع أو لم يقبل حنث البائع وعتق العبد ولو كان البائع قال عند المساومة إن حططت من ثمنه شيئاً فهو حر وباقي المسألة بحالها لا يعتق العبد ولو حط من ثمنه شيئاً بعد ذلك انحلت اليمين ولكن لا يعتق العبد لأنه زائل عن ملكه حتى لو كان المعلق طلاق امرأته أو عتق عبد آخر تطلق المرأة ويعتق العبد وكذلك لو وهب له بعض الثمن في هذه الصور قبل قبض الثمن أو بعده حنث في يمينه ولو حط عنه جميع الثمن أو وهب منه جميع الثمن لا يحنث ولو أبرأه عن بعض الثمن إن كان قبل قبض الثمن حنث في يمينه وإن كان بعد قبض الثمن لا يحنث في يمينه كذا في المحيط، قال محمد رحمه الله تعالى: رجل ساوم رجلاً ثوباً فأبى البائع أن ينقصه من اثني عشر فقال المشتري: عبده حر إن اشتراه باثني عشر فاشتراه بثلاثة عشر أو باثني عشر ودينار أو باثني عشر وثوب حنث في يمينه ولو اشتراه بأحد عشر ودينار أو بأحد عشر وثوب لم يحنث، ولو

قال البائع: عبده حر إن باعه بعشرة فباعه بأحد عشر او بعشرة ودينار أو بتسعة ودينار لا يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين في المساومة في الزيادة والنقصان، باع شيئاً بدراهم ثم حلف انه لا يأخذ ثمنه فاخذ بها حنطة حنث كذا في الوجيز للكردري في الشراء، ولو حلف لا ابيع هذا من احد فباعه من اثنين حنث كذا في العتابية، حلف لا يشتري ثوباً ولا نية له فاشترى كساء خز او طيلساناً او فرواً أو قباءً يحنث، ولو اشترى مسحاً أو بساطاً او قلنسوة او طنفسة لا يحنث وكذا لو اشترى خرقة لا تساوي نصف ثوب ولو بلغ النصف أو أكثر منه يحنث ولو اشترى قدر ما تجوز به الصلاة يحنث هكذا في الوجيز للكردري، حلف لا يشتري لها ثوباً فاشترى لها الخمار لا يحنث كذا في جواهر الأخلاطي، ولو حلف لا يشتري كتاناً فهو في عرفنا ثوب الكتان كذا في فتاوى قاضيخان، رجل حلف ان لا يشتري من فلان شيئاً فأسلم الحالف إليه في ثوب حنث كذا في الظهيرية، رجل حلف ان لا يشتري لامته ثوباً جديداً فالجديد في العرف ما لا يكون غسيلاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يشتري طعاماً فاشترى حنطة حنث في قول علمائنا رحمهم الله تعالى كذا في الحاوي، ولو حلف لا يشتري بهذه الدراهم خبزاً لا يحنث ما لم يدفع هذه الدراهم إلى الخباز أولاً ثم يقول: ادفع بهذه الدراهم خبزاً، ولو قال قبل الدفع إلى الخباز لا يحنث، وفي الجامع يحنث إذا أضاف العقد إلى الدراهم قبل الدفع أو بعده كذا في الوجيز للكردري، ولو حلف ان لا يشتري شعيراً فاشترى حنطة فيها حبات شعير لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يشتري آجراً أو خشباً او قصباً فاشترى داراً لم يحنث، ولو حلف لا يشتري ثمر نخل فاشترى ارضاً فيها نخل وفي النخل ثمرة وشرط المشتري الثمرة يحنث وكذا لو حلف لا يشتري بقلاً فاشترى أرضاً فيها بقل واشترط المشتري البقل يحنث لدخول البقل في البيع مقصوداً لا تبعاً، ولو حلف لا يشتري لحماً فاشترى شاة حية لا يحنث، وكذا لو حلف لا يشتري زيتاً فاشترى زيتوناً وعلى هذا قالوا: فيمن حلف لا يشتري قصباً ولا خوصاً فاشترى بورياً او زبيلاً من خوص لم يحنث وكذا لو حلف لا يشتري جدياً فاشترى شاة حاملاً بجدي او حلف لا يشتري مملوكاً صغيراً فاشترى امة حاملاً كذا في البدائع، ولو حلف لا يشتري شجراً فاشترى أرضاً فيها شجر لا يحنث كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يشتري حائطاً فاشترى داراً مبنية كان حانثاً استحساناً، رجل حلف أن لا يشتري نخلاً فاشترى حائطاً فيه نخل حنث، ولو حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف لا يكون حانثاً وكذا لو اشتراها بصوف مجزوز في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان، وفي الصوف لا يحنث بشراء إهاب عليه صوف، وعن محمد رحمه الله تعالى يحنث بالإهاب كذا في العتابية، ولو حلف لا يشتري لبناً فاشترى شاة في ضرعها لبن لا يكون حانثاً وكذا لو اشتراها بلبن من جنسه في ظاهر الرواية، هذا وبيع الشاة باللحم سواء في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى يجوز على كل حال ولا يكون حانثاً في يمين ان لا يشتري لبناً، ولو حلف لا يشتري الية فاشترى شاة مذبوحة كان حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، والاصل ان المحلوف عليه إذا دخل في الشراء تبعاً لغير المحلوف عليه لا يقع به الحنث وإن دخل مقصوداً يقع كذا في الذخيرة، ولو حلف لا يشتري لحماً فاشترى راساً لا

يحنث كذا في الخلاصة، ولو حلف لا يشتري راساً فهذا على راس البقرة والغنم عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى وعندهما على راس الغنم وهذا اختلاف عصر وزمان، وإذا حلف لا يشتري شحماً فاشترى شحم البطن يحنث ولو اشترى شحم الظهر وهو الشحم الذي يخالط اللحم لم يذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذه المسالة في الأصل وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يحنث كذا في المحيط، رجل قال: واللّه لا يشتري بهذه الدراهم إلا لحماً فاشترى ببعضها لحماً وببعضها غير لحم لا يكون حانثاً حتى يشتري بكلها غير لحم، ولو قال: واللّه لا اشتري بهذه الدراهم غير لحم فاشترى ببعضها غير لحم في القياس لا يكون حانثاً وفي الاستحسان يكون حانثاً، ولو حلف لا يشتري صوفاً او شعراً فهو على غير المعمول ولا يحنث بشراء المسح والجوالق كذا في فتاوى قاضيخان، إن حلف لا يشتري دهناً فهو على دهن جرت عادة الناس ان يدّهنوا به فإن كان مما ليس في العادة أن يدّهنوا به مثل الزيت والبزر ودهن الخروع ودهن الاكارع لم يحنث، ولو اشترى زيتاً مطبوخاً ولا نية له حين حلف يحنث كذا في البدائع، ولو حلف أن لا يشتري بنفسجاً أو خطمياً ذكر في الكتاب أنه على الدهن دون الورق قالوا: في عرفنا لا يحنث بشراء دهن البنفسج كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يشتري لفلان فاشترى لابنه الصغير أو لعبده المأذون بأمره لم يحنث كذا في العتابية، حلف ليشترين له هذا الشيء فاشتراه له ثم إنه دفع ذلك الشيء إلى البائع بر في يمينه كذا في الوجيز للكردري، إذا قال الرجل إن اشتريت فلاناً فهو حر فاشترى لغيره هل تنحل يمينه لم يذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذه المسالة في شيء من الكتب، وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي انه قال: لقائل ان يقول لا تنحل يمينه وهو الأشبه كذا في الذخيرة، ولو حلف لا يشتري عبد فلان فآجر داره من فلان بعبده لا يحنث كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يشتري هذا العبد ولا يامر احداً يشتري له هذا العبد فإن الحالف يشتري عبداً آخر فيأذن له في التجارة فيشتري المأذون العبد المحلوف عليه ثم يحجر عليه فيصير العبد له ولا يحنث لعدم شرط الحنث كذا في الخلاصة، ولو حلف لا يشتري امرأة فاشترى جارية صغيرة لا يحنث كذا في الظهيرية، رجل نظر إلى عشر جوار وقال: إن اشتريت جارية من هذه الجواري فهي حرة فاشترى جارية لغيره منهن ثم اشترى لنفسه لا تعتق، ولو اشترى جاريتين صفقة واحدة إحداهما لنفسه والأخرى لغيره لم تعتق واحدة منهما كذا في الظهيرية في فصل التعليقات من كتاب العتاق، في المنتقى حلف لا يشتري جارية فاشترى عجوزاً أو رضيعة حنث، ولو حلف لا يشتري غلاماً من السند فهو على ذلك الجنس ولو قال من خراسان فاشترى خراسانياً بغير خراسان لا يحنث حتى يشتريه من خراسان كذا في الخلاصة، اشترى ثلاث دواب بمائة وخمسة دراهم ثم حلف أنه اشترى واحداً بخمسة وثلاثين يحنث، ثمانون شاة بينهما حلف أحدهما أنه لا يملك أربعين يحنث وتلزمه الزكاة، ولو اشترى عبداً فحلف انه لا يملك اربعين لا يحنث ولا تلزمه الزكاة كذا في الوجيز للكردري، في المنتقى إذا أراد الرجل ان يشتري عبداً من رجل بالف درهم فدفع ألف درهم إلى صاحب العبد ثم حلف فقال: إن اشتريت هذا العبد بهذه الألف الدرهم واشار إلى الف مدفوعة فهذه الألف في المساكين صدقة فقال صاحب العبد: إن بعت هذا العبد بهذه الألف فهي في المساكين صدقة

وأشار إلى تلك الألف أيضاً ثم إن صاحب العبد باع العبد بتلك الألف فعلى البائع ان يتصدق بها دون المشتري كذا في التتارخانية، ولو قال: إن ملكت عبداً فهو حر فاشترى نصف عبد ثم باعه ثم اشترى النصف الباقي لم يعتق هذا النصف عليه ولو قال: إن اشتريت عبداً والمسألة بحالها عتق النصف وهذا في غير المعين، واما في المعين لو قال: إن ملكت هذا العبد فهو كالشراء عتق عليه هذا النصف وكذا في الدراهم لو قال: إن ملكت مائتي درهم فللّه عليّ ان اتصدق بها فملك مائة درهم ثم ملك مائة أخرى لم يجب التصدق وفي المعين يجب، وفي مسألة الشراء لو قال: عنيت به الجملة لم يصدق قضاء وصدق ديانة كذا في الخلاصة، قال لرجلين: إن اشتريتما او ملكتما عبداً فعبد من عبيدي حر فملكا عبداً بينهما او اشترى احدهما وباع من الآخر يحنث، إن كنت ملكت إلا خمسين درهماً ولا يملك إلا عشرة دراهم لم يحنث وإن ملك خمسين درهماً وعشرة دنانير او سائمة او شيئاً للتجارة حنث وإن ملك مع الخمسين عرضاً لا للتجارة أو رقيقاً او داراً لم يحنث لان مراده في العرف انه لا يملك من المال إلا خمسين ومطلق اسم المال ينصرف إلى مال الزكاة كذا في الوجيز للكردري، رجل حلف ان لا يشتري الذهب أو الفضة يدخل فيه التبر والمصوغ والدراهم والدنانير في قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وقال محمد رحمه اللّه تعالى: لا تدخل فيه الدراهم والدنانير ولو اشترى خاتم فضة حنث وكذا لو اشترى سيفاً محلى بفضة ولا يشبه الذهب والفضة ما سواهما إذا كان الذهب والفضة في سيف او منطقة فقد اشتراه مع السيف إن كان الثمن ذهباً او فضة وإن كان الثمن حنطة او غير ذلك لا يكون حانثاً، رجل حلف ان لا يشتري حديداً يدخل فيه المعمول وغير المعمول والسلاح في قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وقال محمد رحمه اللّه تعالى: يدخل فيه ما يسمى بائعه حداداً ولا يدخل فيه السلاح كالسيف والسكين والبيضة والدرع ولا يدخل فيه الإبر والمسال، قالوا: في عرف ديارنا لا يحنث في المسامير والاقفال، والصفر والشبهة بمنزلة الحديد، إذا حلف لا يشتري صفراً يدخل فيه المعمول وغيره والفلوس في قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وقال محمد رحمه اللّه تعالى: لا تدخل فيه الفلوس ولو حلف ان لا يشتري حديداً فاشترى باباً بحديد اقل مما فيه، ذكر في النوادر انه لا يجوز وإن اشتراه بأكثر مما فيه جاز البيع ويكون حانثاً في يمينه، رجل حلف ان لا يشتري فصاً فاشترى خاتماً فيه فص كان حانثاً وإن كان ثمنه أقل من ثمن الحلقة، رجل حلف ان لا يشتري ياقوتة فاشترى خاتماً فصه ياقوتة كان حانثاً ولو حلف ان لا يشتري زجاجاً فاشترى خاتماً فصه من زجاج إن كان الفص لا يزيد على ثمن الحلقة لا يكون حانثاً وإن كان يزيد عليه كان حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يشتري باباً من الساج فاشترى داراً لها باب من الساج حنث كذا في الخلاصة.

فصل: ولو حلف ان لا يتزوج هذه المراة فتزوجها نكاحاً فاسداً إما بغير شهود او في عدة غيره او نحو ذلك فإنه لا يحنث كذا في السراج الوهاج، قال: عبده حر إن كان تزوج امراة وقد فعل ذلك على وجه الجواز أو الفساد حنث وهذا استحسان فإن نوى نكاحاً صحيحاً في الماضي صدق ديانة وقضاء وإن كان فيه تخفيف وإن نوى الفاسد في المستقبل صدق قضاء وإن نوى المجاز لان فيه تغليظاً ويحنث بالجائز ايضاً هكذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو زوّج

الحالف فضولي فإن كان عقد الفضولي قبل اليمين فاجاز الحالف بعد اليمين بالقول او الفعل لا يحنث، وإن كان عقد الفضولي بعد اليمين لم يحنث ما لم يجز فإذا أجاز، إن أجاز بالقول حنث هو المختار وإن أجاز بالفعل كسوق مهر او ما اشبه ذلك، روى ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالي: انه يحنث وعليه أكثر المشايخ رحمهم اللّه تعالى وعليه الفتوى، ولو زوجه الفضولي نكاحاً فاسداً بعد اليمين فاجاز الحالف بالقول او الفعل لا يحنث ولا تنحل اليمين حتى لو تزوج بعد ذلك نكاحاً جائزاً يحنث في يمينه، وكذا لو وكل الحالف رجلاً بالنكاح فزوج الوكيل امرأة نكاحاً فاسداً لا يحنث الموكل، لو حلف أن لا يتزوج امرأة فاكره على النكاح فتزوج حنث في يمينه هكذا في فتاوى قاضيخان، في نوادر هشام عن محمد رحمه اللّه تعالى فيمن حلف بطلاق امراته ثلاثاً ان لا يزوج بنتاً له صغيرة فزوجها رجل والأب حاضر ساكت وقبل الزوج ثم أجاز الأب لا يحنث وكذا لو حلف على امته، وفي التجريد عن محمد رحمه اللّه تعالى فيمن تزوج امرأة بغير إذنها ثم حلف لا يتزوجها فرضيت لم يحنث والمرأة إذا حلفت ان لا تزوج نفسها فزوجها رجل بامرها او بغير امرها فاجازت او كانت بكراً فزوجها الوليّ فسكتت فهي حانثة وهذه الرواية مخالفة للرواية المتقدمة كذا في الخلاصة، ولو حلفت البكر ان لا تاذن احداً حتى يزوجها فزوجها رجل وبلغها الخبر فسكتت فلا رواية في هذا الفصل عن محمد رحمه اللّه تعالى وإنما الرواية في الرجل لو حلف لا يأذن لعبده في التجارة فرآه يبيع ويشتري فسكت فهو حانث، وعن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى انه لا يحنث في المسالتين كذا في المحيط، وفي مجموع النوازل لو حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجها ابوها فسكتت تم النكاح ولا تحنث كذا في الخلاصة، ولو قال لأخته من الرضاعة أو لامراة لا يحل له نكاحها ابداً وقد علم بذلك إن تزوجتك فعبدي حر فتزوجها حنث كذا في الجامع الكبير، ولو حلف لا يتزوج فجن فزوجه أبوه لا يحنث، وفي التجريد عن محمد رحمه اللّه تعالى لو حلف لا يتزوج فصار معتوهاً فزوجه أبوه يحنث كذا في الخلاصة، حلف لا يتزوج النساء فتزوج امراة يحنث كذا في محيط السرخسي، ولو حلف أن لا يتزوج امرأة كان لها زوج وطلق امراته تطليقة بائنة ثم تزوجها قال محمد رحمه اللّه تعالى: لا يحنث في يمينه لأن يمينه تنصرف إلى غيرها كذا في الظهيرية، حلف لا يتزوج إلا على أربعة دراهم فتزوجها عليها فاكمل القاضي عشرة لا يحنث وكذا لو زاد بعد العقد في مهرها كذا في الوجيز للكردري، ولو حلف لا يتزوج بالزيادة على دينار فتزوج بالفضة أكثر من حيث القيمة بأن يتزوج بمائة نقرة لا يحنث كذا في الخلاصة، حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت أخرى فتزوجها لم يحنث، ولو حلف لا يتزوج بنتاً من بنات فلان او بنتاً لفلان فإنه يحنث في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في محيط السرخسي في باب الحلف على ما يضيفه إلى ملك فلان، في الفتاوى رجل قال: واللّه لا اتزوج من اهل هذه الدار أو من بنات فلان وليس في الدار اهل ثم سكنها قوم ثم تزوج منها أو ولد لفلان بنت فتزوجها لم يحنث لكن هذا قول محمد رحمه اللّه تعالى والمختار انه يحنث وهو قولهما، ولو حلف لا يتزوج من أهل الكوفة فتزوج امراة لم تكن ولدت يوم حلف يحنث عند الكل، ولو حلف لا يتزوج[1] من نزاد فلان فتزوج بنت بنته حنث ولو قال: من أهل بيت فلان

---

(١) اي: اصله.

لا يحنث إلا إذا تزوج بنت ابنه كذا في الخلاصة، ولو حلف لا يتزوج من نساء اهل الكوفة أو البصرة فتزوج امراة كانت ولدت بالبصرة ونشات بالكوفة وتوطنت بها يحنث في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لأنه كان يقول هذا على المولود وهو المختار لأن المعتبر في ذلك الولادة كذا في محيط السرخسي، من حلف ان لا يتزوج امرأة بالكوفة فتزوج امراة بالكوفة بغير رضاها فبلغها الخبر وهي بالبصرة فاجازت نكاحها حنث في يمينه وإن كان تمام النكاح بالإجازة والإجازة وجدت في البصرة كذا في المحيط، ولو حلف لا يتزوج امراة على وجه الأرض ونوى امراة بعينها دين فيما بينه وبين الله عز وجل لا في القضاء، وإن نوى كوفية أو بصرية لا يدين أصلاً، وكذا لو نوى امراة عوراء أو عمياء ولو نوى عربية او حبشية دين فيما بينه وبين الله عز وجل كذا في الظهيرية، عبد حلف ان لا يتزوج امراة فزوجه المولى كرهاً منه لا يحنث، ولو أكرهه المولى عليه وتزوج بنفسه يحنث وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا في جواهر الأخلاطي، حلف الرجل أن لا يزوج عبده فزوجه غيره فاجاز المولى بالقول حنث كذا في فتاوى قاضيخان، رجل حلف ليتزوجن سراً فإن أشهد شاهدين فهو سر وإن أشهد ثلاثة فهو علانية كذا في محيط السرخسي، لو حلف لا يؤاجر هذه الدار وقد آجرها قبل الحلف وتركها وتقاضى اجرها كل شهر لا يحنث ولو ساله اجر شهر لم يسكنها بعد يحنث إذا اعطاه الاجر ولو كانت معدّة للغلة فتركها عليها لا يحنث، سئل نجم الدين رحمه الله تعالى عمن حلف لا يتجر مع فلان فجاء فلان بعبد إليه واستاجره ليعلمه حرفة كذا قال لا يحنث كذا في الخلاصة، رجل حلف أن لا يصالح فلاناً من حق يدعيه فوكل الحالف رجلاً فصالح الوكيل يحنث عند محمد رحمه الله تعالى لأنه لا عهدة في الصلح، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان، وفي الصلح عن دم العمد يحنث الحالف بصلح الوكيل، ولو حلف لا يخاصم فلاناً فوكل بخصومته وكيلاً لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، سئل شمس الإسلام الأوزجندي عمن وهب من آخر شيئاً في حالة السكر وحلف ان لا يرجع في هذه الهبة ولا ياخذ منه ثم إن الموهوب له وهب ذلك الشيء من آخر فاخذه الواهب الحالف منه، قال: لا يحنث في يمينه كذا في المحيط، ولو حلف لا يهب لفلان هبة فلو وهب ولم يقبل أو قبل ولم يقبض حنث عندنا، وكذا لو وهب هبة غير مقسومة حنث عندنا وكذا لو اعمره او نحله او بعث بها إليه مع رسوله أو أمر غيره حتى وهب حنث الحالف ولا يحنث بالصدقة في يمين الهبة عندنا، ولو حلف لا يهب فاعار لا يحنث، ولو حلف ان لا يتصدق او لا يقرض فلاناً فتصدق او اقرض ولم يقبل فلان حنث في يمينه، ولو حلف لا يستقرض واستقرض ولم يقرضه حنث في يمينه، ولو حلف أن لا يهب عبده لفلان فوهبه غيره بغير أمره فاجاز الحالف حنث في يمينه كما يحنث إذا وكل غيره بالهبة، ولو حلف لا يهب لفلان فوهبه على عوض حنث في يمينه، رجل حلف ان لا يكاتب عبده فكاتبه غيره بغير أمره فأجاز الحالف حنث في يمينه كما يحنث بالتوكيل كذا في فتاوى قاضيخان، الفتاوى إذا حلف لا يستعير من فلان شيئاً فاردفه على دابته لا يحنث كذا في محيط السرخسي في فصل حلف لا يهب عبده، ولو حلف لا يعمل مع فلان في قصارة فعمل مع شريك فلان حنث ولو عمل مع عبده المأذون لا يحنث، ولو حلف لا يشارك فلاناً في هذه البلدة ثم خرجا منها وعقدا عقد

شركة ثم دخلا وعملا فيها إن كان الحالف نوى في يمينه أن لا يعقد عقد الشركة في البلدة لا يحنث وإن نوى أن لا يعمل بشركة فلان حنث وإن دفع أحدهما إلى صاحبه مالاً مضاربة فهذا والأول سواء، ولو حلف أن لا يشارك فلاناً فشاركه بمال ابنه الصغير لا يحنث، ولو حلف لا يشارك فلاناً ثم إن الحالف دفع إلى رجل مالاً بضاعة وأمره أن يعمل فيه برأيه فشارك المدفوع إليه المال الرجل الذي حلف رب المال أن لا يشاركه يحنث الحالف، رجل قال لأخيه: إن شاركتك فحلال الله عليّ حرام ثم بدا لهما أن يشتركا قالوا: إن كان للحالف ابن كبير ينبغي أن يدفع الحالف ماله إلى ابنه مضاربة ويجعل لابنه شيئاً يسيراً من الربح ويأذن لابنه أن يعمل فيه برأيه ثم إن الابن يشارك عمه فإذا فعل الابن ذلك كان للابن ما شرط له الأب والفاضل على ذلك إلى النصف يكون للأب ولا يحنث، ولو كان مكان الابن أجنبي فالجواب كذلك كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يأخذ من فلان ثوباً هروياً فأخذ منه جراباً هروياً فيه ثوب هروي قد دسه فيه وهو لا يعلم حنث قضاء وكذا لو حلف لا يأخذ منه درهماً فأعطاه فلوساً في كيس ودس فيها درهماً فقبضها الحالف ولا يعلم حنث كذا في الخلاصة في الفصل التاسع عشر، ولو قبض الحالف منه قفيز دقيق فيه درهم ولم يعلم به لا يحنث، وكذا لو أخذ ثوباً فيه دراهم مصرورة ولم يعلم به الحالف لا يحنث، ولو حلف لا يأخذ من فلان درهماً هبة لا يحنث في جميع ذلك علم بالدرهم أو لم يعلم ولو حلف أن لا يأخذ منه درهماً وديعة وأخذ درهماً فيما قلنا فهو بمنزلة الهبة وكذا الصدقة كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا حلف لا يكفل بكفالة فكفل بنفس حر أو عبد أو بثوب أو دابة أو بدرك في بيع فهو حانث كذا في المبسوط لشمس الأئمة السرخسي، ولو حلف لا يكفل عن إنسان بشيء فكفل بنفس رجل لا يحنث لأن صلة عن لا تستعمل إلا في الكفالة بالمال كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يكفل له فكفل لغيره والدراهم أصلها له لم يحنث وكذلك لو كفل لعبده وإن كفل لفلان وأصل الدراهم لغيره حنث وإن حلف لا يكفل عنه فضمن عنه حنث، وإن كان عنى باسم الكفالة أن لا يكفل ولكن يضمن دين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى حقيقة لفظه ولكنه نوى الفصل بين الضمان والكفالة وهذا خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء ولو حلف لا يكفل عن فلان وأحال فلان عليه بمال له عليه لم يحنث إذا لم يكن للمحتال له دين على المحيل، ولو كان للمحتال له دين على المحيل فإنه بقبول الكفالة صار كفيلاً فيحنث وكذلك إن ضمنه له، ولو كان للمحتال له على المحيل مال ولم يكن للمحيل مال على المحتال عليه حنث كذا في المبسوط، ولو حلف لا يضمن لفلان شيئاً فضمن له بنفس أو مال فهو حانث وكذلك لو كفل له أو قبل الحوالة ولو اشترى شيئاً بأمره فهذا ليس بضمان ولو ضمن لعبده أو لوكيله أو لمضاربه أو لشريك له مفاوض أو عنان لم يحنث، ولو ضمن لرجل فمات المضمون له فورثه المحلوف عليه لم يحنث، ولو حلف لا يضمن لأحد شيئاً فضمن لإنسان ما أدركه من درك في دار اشتراها أو عبد اشتراه حنث ولو ضمن لرجل غائب لم يخاطبه عنه أحد لم يحنث عندهما خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى، ولو خاطبه عنه مخاطب حنث في قولهم جميعاً وكذلك العبد المحجور عليه يحلف أن لا يضمن فضمن شيئاً لا بإذن مولاه فهو حانث كذا في الظهيرية والله أعلم بالصواب.

الباب التاسع في اليمين في الحج والصلاة والصوم

إذا حلف لا يحج فهو على الصحيح دون الفاسد وإذا حلف لا يحج او لا يحج حجة فأحرم بالحج لم يحنث حتى يقف بعرفة رواه ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى وروى بشر عن ابي يوسف رحمهما اللّه تعالى أنه لا يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة، ولو حلف لا يعتمر او لا يعتمر عمرة لم يحنث، حتى يحرم بالعمرة ويطوف اربعة أشواط رواه بشر عن أبي يوسف رحمهما اللّه تعالى كذا في المحيط، المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمهما اللّه تعالى رجل قال: واللّه لا احج حتى أعتمر وأحرم بعمرة وحجة ثم مضى فيهما حتى قضاهما فإنه لا يحنث لأنه قد اعتمر قبل الحج فتحقق شرط البر كذا في محيط السرخسي، ولو قال لعبده: إن لم احج في هذه السنة فأنت حر ثم قال: حججت وشهد شاهدان على أنه ضحى العام بالكوفة لم تقبل الشهادة ولا يعتق كذا في التبيين، ولو قال: عليّ المشي إلى مدينة النبي عليه الصلاة والسلام أو إلى المسجد الأقصى لا يلزمه شيء، ولو قال عليّ المشي إلى بيت اللّه ينوي مسجد بيت المقدس أو مسجداً آخر لا يلزمه شيء، ولو قال: عليّ: حرام إن فعلت كذا فحنث تلزمه حجة أو عمرة في قولهم ولو قال: انا أحرم أو انا محرم او أهدي او أمشي إلى بيت اللّه إن فعلت كذا فهو على ثلاثة وجوه: إن نوى الإيجاب أو لم ينو شيئاً يلزمه ما ذكر وإن نوى العدة لا يلزمه شيء كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يصلي فصلى صلاة فاسدة بأن صلى بغير طهارة مثلاً لا يحنث في يمينه استحساناً، ولو نوى الفاسدة صدق ديانةً وقضاءً ولو كان عقد يمينه على الماضي بأن قال: إن كنت صليت فهذا على الجائز والفاسد جميعاً وإن نوى الجائز في الماضي خاصة صحت نيته فيما بينه وبين اللّه تعالى وفي القضاء كذا في الذخيرة، ولو حلف لا يصلي فقام وقرأ وركع لم يحنث وإن سجد مع ذلك ثم قطع حنث كذا في الهداية، ثم إن محمداً رحمه اللّه تعالى لم يذكر أنه متى يحنث واختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى فيه قال بعضهم: يحنث برفع الرأس منها كذا في التبيين، ولو حلف لا يصلي صلاة لا يحنث حتى يصلي ركعتين كذا في البدائع، ولو حلف لا يصلي صلاة فصلى ركعتين ولم يقعد قدر التشهد إن عقد يمينه على النفل لا يحنث في يمينه، وإن عقد يمينه على الفرض وهي من ذوات المثنى فكذلك وإن عقد يمينه على الفرض وهي من ذوات الأربع يحنث في يمينه وهو الأظهر والأشبه، ولو حلف لا يصلي فقام وركع وسجد ولم يقرأ فقد قيل: لا يحنث، وقد قيل: يحنث، ولو حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى يتشهد بعد الأربع وكذلك إن حلف لا يصلي الفجر لم يحنث حتى يتشهد بعد الركعتين وكذلك إذا حلف لا يصلي المغرب لم يحنث حتى يتشهد بعد الثلاث كذا في المحيط، ولو قال: عبده حر إن أدرك الظهر مع الإمام فادركه في التشهد ودخل معه حنث، ولو حلف لا يصلي الجمعة مع الإمام فادرك معه ركعة فصلاها معه ثم سلم الإمام واتم هو الثانية لا يحنث، ولو افتتح الصلاة مع الإمام ثم نام او احدث فذهب يتوضأ فجاء وقد سلم الإمام فاتبعه في الصلاة حنث وإن لم يوجد اداء الصلاة مقارناً لأن كلمة مع هاهنا لا يراد بها حقيقة القران بل كونه تابعاً له مقتديا، ولو نوى حقيقة المقارنة صدّق فيما بينه وبين

اللّه تعالى وفي القضاء كذا في البدائع، ولا يصدق قضاءً فيما إذا نوى المتابعة لا على سبيل المقارنة هكذا في المحيط، في النوازل لو حلف ان لا يسجد أو حلف ان لا يركع ففعل ذلك في الصلاة او في غير الصلاة فإنه يحنث وفي فتاوى (آهو) حلف لا يصلي اليوم الجماعة فاقتدى بواحد أو أمّ واحداً يحنث وإن كان المأموم صبياً كذا في التتارخانية، رجل حلف ان لا يؤم أحداً فافتتح الصلاة لنفسه ونوى ان لا يؤم أحداً فجاء قوم واقتدوا به حنث قضاءً لا ديانة إذا ركع وسجد وكذا لو صلى هذا الحالف بالناس يوم الجمعة ونوى ان يصلي الجمعة بنفسه جازت الجمعة له ولهم استحساناً وحنث قضاءً لا ديانةً، ولو اشهد في غير الجمعة قبل ان يدخل في الصلاة انه يصلي لنفسه والمسالة بحالها لم يحنث ديانةً وقضاءً، ولو افتتح الصلاة ثم أحدث فقدّم رجلاً حنث كذا في الخلاصة، ولو أم الناس في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة لا يحنث لان يمينه تنصرف إلى الصلاة المطلقة وهي المكتوبة او النافلة وصلاة الجنازة ليست بصلاة مطلقة، ولو حلف ان لا يؤم فلاناً لرجل بعينه فصلى ونوى ان يؤم الناس فصلى ذلك الرجل مع الناس خلفه حنث الحالف وإن لم يعلم به كذا في فتاوى قاضيخان، لا يصلي خلف فلان فقام بجنبه وصلى يحنث وإن نوى حقيقة الخلف لا يصدق قضاءً، واللّه لا اصلي معك فصليا خلف إمام يحنث إلا إذا نوى ان يصلي معه بحيث لا يكون معهما ثالث كذا في الوجيز للكردري، حلف ليصلين هذا اليوم الصلوات الخمس بالجماعة ويجامع امراته ولا يغتسل فيه فصلى الفجر والظهر والعصر بجماعة ثم جامع امراته ثم اغتسل بعد غروب الشمس فصلى المغرب والعشاء بجماعة لا يحنث لان غسله وقع ليلاً لا نهاراً كذا في الفتاوى الكبرى، في مجموع النوازل حلف لا يصلي بأهل هذا المسجد ما دام فلان حياً يصلي فيه فمرض فلان ثلاثة ايام ولم يصل فيه او كان صحيحاً ولم يصل فيه ثلاثة ايام فإن لم يحنث الحالف إذا صلى بهم كذا في الخلاصة، حلف لا يصلي في هذا المسجد فزيد فيه فصلى في موضع الزيادة لا يحنث، ولو حلف لا يصلي في مسجد بني فلان فزيد فيه فصلى في موضع الزيادة لا يحنث كذا في الذخيرة، ما أخرت صلاة عن وقتها وقد كان نام حتى خرج وقت الصلاة ثم قضاها فالصحيح انه إن كان نام قبل دخول الوقت وانتبه بعد خروجه لا يحنث وإن كان نام بعد دخول الوقت يحنث كذا في الوجيز للكردري، حلف لا ينام حتى يصلي كذا كذا ركعة فنام جالساً لم يحنث كذا في السراجية، ولو قال لعبده إن صليت فانت حر فقال: صليت وانكر المولى لا يعتق كذا في محيط السرخسي، إذا حلف ان لا يتوضأ من الرعاف فرعف ثم بال ثم توضأ أو بال ثم رعف وتوضأ فالوضوء منهما جميعاً ويحنث في يمينه كذا في المحيط، المنتقى ولو حلف واللّه لا اغتسل من امراته هذه من جنابة وأصاب هذه ثم امراة اخرى أو على العكس حنث لان اليمين وقعت على الجماع، ولو نوى حقيقة الاغتسال فكذلك الجواب لان الاغتسال وقع عنها كذا في الفتاوى الكبرى، المراة إذا حلفت ان لا تغتسل من جنابة أو من حيض فاصابها زوجها وحاضت فاغتسلت فهو اغتسال منهما وتحنث في يمينها كذا في الظهيرية في الفصل الثالث في مسائل الوضوء والغسل، ولو حلف لا يغسل فلاناً أو حلف لا يغسل راس فلان فغسله بعد الموت يحنث كذا في المحيط، ولو حلف لا يغتسل من الحرام فهذا على الجماع حتى لو جامعها ولم

يغتسل أو تيمم يحنث، ولو عانقها فانزل فاغتسل لا يحنث كذا في الخلاصة، حلف لا يقرب امرأته فاستلقى على قفاه فجاءت وقضت حاجتها منه ذكر في حدود النوازل انه يحنث حتى لو كانا اجنبيين يجب عليهما الحدّ وعليه الفتوى فإن كان نائماً لا يحنث كذا في محيط السرخسي في باب الحلف على الوطء، حلف لا يجامع فلانة أو لا يقبلها فهذا على الحياة دون الممات كذا في السراجية، ولو قال: إن جامعتك او باضعتك فهو على الجماع في الفرج، ولو قال: إن اتيتك فكذا ينّوى فإن نوى الجماع او الزيارة فهو على ما نوى فإن نوى به الزيارة فوطئها حنث بخلاف ما إذا نوى الجماع فزارها فإنه لم يحنث وإن لم تكن له نية، حكي عن الحاكم بن نصير بن مهرويه انه قال: إن اتاها للزيارة ولم يجامعها لا يحنث وإن جامعها مع ذلك يحنث، إذا قال: إن اصبتك فكذا لا يقع على الجماع إلا بالنية وإن لم تكن له نية فهو على قياس ما حكي عن الحاكم كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير، ولو حلف لا يصوم اليوم أو يوماً او صوماً فاصبح صائماً ثم افطر لم يحنث، ولو حلف لا يصوم ثم فعل ما وصفنا حنث كذا في الجامع الكبير، قال محمد رحمه اللّه تعالى: رجل قال: للّه عليّ ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم فلان في يوم قد اكل فيه الحالف او قدم بعد الزوال فلا شيء عليه ولو قال: واللّه لأصومنّ اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم فلان قبل الزوال والأكل فإن صام فيه لا تلزمه الكفارة وإن لم يصم تلزمه الكفارة، وإن قدم بعد الزوال او قبله بعد الأكل تلزمه الكفارة ايضاً للحال كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في الوقت الذي يكون فيه الفعل الذي يحلف عليه، ولو قال بعد ما اكل او بعد ما زالت الشمس: واللّه لأصومنّ هذا اليوم يكون باراً بالإمساك بقية اليوم، وكذا لو اضاف اليمين بالصوم إلى الليل وقال: واللّه لاصومنّ هذه الليلة يكون باراً بمجرد الإمساك كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب الحنث في وقت قبل الفعل المحلوف عليه، وإذا حلف الرجل ليصومن حيناً فإن نوى شيئاً فهو على ما نوى وإن لم تكن له نية فهو على ستة اشهر وصار تقدير المسالة ليصومن ستة اشهر وكذلك إذا ذكر الحين مع اللام وكذلك إذا قال: صمت حيناً أو إن صمت الحين ولا نية له فهو على ستة اشهر ولا يحنث إلا بصوم ستة اشهر كما لو قال: إن صمت ستة اشهر ولا يتعين الوقت الذي يلي اليمين، ولو قال: إن صمت زماناً أو الزمان فإن نوى شيئاً فهو كما نوى هكذا ذكر في الجامع الصغير وسوّى بين الحين والزمان، وذكر في الجامع الكبير انه إن نوى شهرين فصاعداً إلى ستة اشهر فهو على ما نوى والصحيح ما ذكر في الجامع الكبير فقد اجمع اهل اللغة ان الزمان من شهرين إلى ستة اشهر وإن لم تكن له نية فهو على ستة اشهر وإذا قال: عمراً فهو مثل الحين والزمان ذكره القدوري كذا في المحيط في الفصل العشرين في الأوقات، ولو قال: للّه عليّ صوم العمر ولا نية له يقع على الأبد كذا في غاية البيان، ولو قال: إن صمت الأبد او إن صمت الدهر فكذا فحنثه يكون بصوم جميع عمره بان لا يفطر يوماً فإن افطر يوماً برّ في يمينه فإن لم يفطر حتى مات حنث في آخر جزء من أجزاء حياته فلو كان الجزاء العتق يعتبر من الثلث، ولو قال: إن صمت ابداً بدون اللام فالحنث بصوم ساعة كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب اليمين على الأبد والساعة، ولو قال: إن صمت دهراً فعبدي حر فإن نوى شيئاً فهو على ما نوى

وإن لم ينو شيئاً قال أبو حنيفة: لا أدري ما الدهر وعندهما إذا صام ستة أشهر في عمره مجتمعاً أو متفرقاً حنث في يمينه وإن لم يصم ستة أشهر حتى مات لم يحنث، ولو قال: إن صمت أزمنة أو دهوراً أو أحياناً فهو على ثلاثة منها وهي ثمانية عشر شهراً إلا أن في الصوم يشترط الاستيعاب كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين ما يقع على الأبد وما يقع على الساعة، وإذا قال إن صمت الشهر لا يحنث ما لم يصم جميع الشهر كذا في المحيط، ولو قال: إن لم أصم شهراً فعبدي حر فاليمين على صوم شهر متفرق أو متتابع ولا يتعين الشهر الذي يليه فإن مات قبل أن يصوم شهراً حنث، ولو قال: إن تركت الصوم شهراً ينصرف إلى الشهر الذي يليه فإن صام يوماً أو ساعة قبل مضي الشهر لم يحنث ما لم يترك الصوم في جميع ذلك الشهر كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين ما يقع على الأبد وما يقع على الساعة، ولو قال: إن تركت صوم شهر أو قال: إن صمت شهراً انصرف إلى جميع العمر كذا في البحر الرائق، رجل قال لعبده: صم عني يوماً وأنت حر أو قال: صل عني ركعتين وأنت حر عتق العبد صام أو لم يصم صلى أو لم يصل، ولو قال: حج عني حجة وأنت حر لا يعتق حتى يحج والفرق بينهما ان النيابات تجري في الحج وهي لا تجري في الصوم والصلاة كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يصوم شهر رمضان بالكوفة فحلفه يقع على صوم شهر رمضان كاملاً بالكوفة حتى لو صام يوماً فيها وخرج منها او كان بالكوفة مريضاً فلم يصم لم يحنث ولو حلف لا يفطر بالكوفة فحلفه يقع على كونه بالكوفة يوم عيد الفطر فيحنث به وإن لم يأكل شيئاً من المطعومات ولم يشرب كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب الحنث في الصيام، ولم يذكر في الكتاب إذا نوى من الليل أن يصوم يوم الفطر ولم يأكل هل يحنث واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه والصحيح أنه يحنث لأنه لما كان المراد من الإفطار الدخول في يوم الفطر وقد وجد فيجب أن يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في المساكنة والصيام والفطر ورؤية الهلال والأضحى والنكاح والطلاق، ولو حلف لا يفطر عند فلان فحلفه يقع على حقيقة الإفطار عنده حتى لو شرب الحالف في بيته ثم أكل العشاء عند فلان لم يحنث، ولو حلف لا يرى هلال رمضان بالكوفة فحلفه يقع على كونه في الكوفة وقت رؤية الهلال حتى يحنث به، وإن لم ير الهلال بالبصر إلا ان يطلق اللفظ في مسألتي الإفطار ورؤية الهلال بأن حلف لا يفطر او لا يرى هلال رمضان من غير الإضافة فإن حلفه حينئذ يقع على حقيقة الإفطار وحقيقة الرؤية بالبصر او إلا أن ينوي الحقيقة في المسألتين بأن ينوي بقوله لا يفطر بالكوفة حقيقة الخروج من الصوم بشيء من المفطرات وبقوله لا يرى الهلال بالكوفة رؤيته بالبصر فيصدق فيهما إلا ان الفرق انه لو نوى الحقيقة في رؤية الهلال يصدق قضاء وديانة بخلاف الفطر فإنه إذا نوى الحقيقة يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدقه القاضي كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب الحنث في الصيام، ولو كان بالكوفة حين أهل الهلال لكن لا يعلم به هل يحنث قال بعضهم: يحنث وقال بعضهم: لا يحنث، ولو قال: عبده حر إن ضحى العام بالكوفة وكان فيها يوم الأضحى ولم يضح لم يحنث، ولو نوى الكينونة بالكوفة في ذلك الوقت فهو على ما نوى كذا في شرح الجامع الكبير

للحصيري في باب الحنث في المساكنة والصيام والفطر والأضحى والنكاح والطلاق، اتهمته بالغلمان فحلف لا يأتي حراماً ما لا يحنث بالقبلة والمس بشهوة ويحنث بالجماع فيما دون الفرج وإن لاط بها فالفتوى على أنه يحنث، حلف لا يزني فلاط يحنث كذا في الوجيز للكردري، في أيمان القدوري إذا حلف لا يطأ امرأة وطئاً حراماً فوطئ امرأته الحائض أو وطئها وهو مظاهر منها لم يحنث إلا أن ينوي ذلك، ولو حلفت المرأة بهذه العبارة: كه باللّه كه حرام نكردستم[1] وعنت أنها لم تحرّم الزنى إنما اللّه عز وجل هو الذي حرم الزنى وقد كانت فعلت ذلك لم تحنث، وإن كان الحالف رجلاً وحلف باللّه عز وجل فكذلك الجواب وإن كان حلف بالطلاق والعتاق صدق ديانةً لا قضاءً، ولو حلف لا يرتكب حراماً فهذا على الزنى فإن كان الحالف خصياً أو مجبوباً فهو على القبلة الحرام وما أشبهها كذا في الظهيرية في الفصل الثامن في الوقاع والأفعال المحرمة.

الباب العاشر في اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك

من قال لامرأته: إن لبست من غزلك فهو هدي فغزلت من قطن مملوك له وقت الحلف فلبسه فهو هدي اتفاقاً، فإذا لم يكن في ملكه قطن أو كتان أو كان فلم تغزل منه بل غزلت من قطن اشتراه بعد الحلف فلبسه فهي مسألة الكتاب فعند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى هو هدي كذا في فتح القدير، ومعنى الهدي التصدق به بمكة كذا في الهداية، وإذا حلف لا يلبس من غزل فلانة ولا نية له فلبس ثوباً نسج من غزل فلانة يحنث في يمينه فإن كان نوى عين الغزل لا يحنث بلبس الثوب، ولو لبس عين الغزل لا يحنث إلا أن يعنيه كذا في المحيط، ولو حلف أن لا يلبس ثوباً من غزلها فلبس ثوباً من غزلها ومن غزل غيرها لا يكون حانثاً وإن كان غزل غيرها جزءاً من مائة جزء وسواء كان غزلهما مختلطاً أو كان غزل كل واحدة منهما في طرف وهذا كما لو حلف أن لا يلبس ثوب فلان فلبس ثوباً بين فلان وبين غيره لا يكون حانثاً، ولو حلف أن لا يلبس من نسج فلان فلبس ثوباً نسجه فلان مع غيره كان حانثاً ولو قال: ثوباً من نسج فلان فلبس ثوباً نسجه فلان مع غيره إن كان ثوباً ينسجه واحد فنسجه اثنان لا يكون حانثاً، ولو كان ثوباً لا ينسجه إلا اثنان فلبسه كان حانثاً، ولو حلف أن لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوباً من غزل فلانة وغزل غيرها كان حانثاً وإن كان غزل فلانة مثلاً خيطاً واحداً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فنسجه غلمانه فإن كان فلان يعمل بيده لم يحنث وإن كان لا يعمل حنث كذا في الإيضاح، حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلان فلبس ثوباً من غزل وقطن كان في ملكه وقت اليمين يحنث وكذلك إن لم يكن في ملكه عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في محيط السرخسي، ولو حلف أن لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوباً خيط بغزل فلانة لا يكون حانثاً وكذا لو لبس ثوباً فيه سلكة من غزلها ولو لبس تكة من غزلها حنث في قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى ولا يحنث في قول محمد رحمه اللّه تعالى وعليه الفتوى، ولو كانت العروة أو الزرة من غزلها لا يكون حانثاً في يمين اللبس ولو كانت اللبنة من

(١) لم أفعل حراماً.

غزلها لا يكون حانثاً وكذا الزيق عند البعض والرقعة التي يقال لها بالفارسية سبان إذا كان من غزلها، وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه يكون حانثاً وإذا كان حانثاً في الرقعة كان حانثاً في اللبنة والزيق أيضاً، وكذا الرقعة التي تكون على الجيب ولو أخذ الحالف خرقة من غزلها قدر شبرين ووضع على عورته لا يكون حانثاً، ولو لبس من غزلها قلنسوة أو شبكة يقال لها بالفارسية كلوته كان حانثاً وكذا الجورب كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلانة فقطع بعضه فلبسه فإن بلغ ما قطع إزاراً أو رداء حنث وإلا فلا وإن قطعه سراويل فلبسه حنث وكذا المرأة إذا حلفت لا تلبس ثوباً فلبست خماراً أو مقنعة لم تحنث إذا كان لم يبلغ مقدار الإزار وإن كان يبلغ ذلك حنثت وإن لم يستر به العورة وكذلك إن لبس الحالف عمامة لم يحنث إلا ان يلف فيكون قدر إزار أو رداء أو يقطع من مثلها قميص أو سراويل فحينئذ يحنث كذا في الإيضاح، وإن لم يقل ثوباً فتعمم بغزلها كان حانثاً ولو حلف ان لا يلبس ثوباً من غزلها فلما بلغ الثوب السرّة ولم يدخل يديه في كميه ورجلاه بعد تحت اللفاف كان حانثاً، ولو حلف ان لا يلبس السراويل او الخفين فادخل إحدى رجليه في السراويل أو لبس إحدى خفيه لا يكون حانثاً، ولو حلف ان لا يلبس هذا الثوب فالقى عليه وهو نائم ثم رفع وهو نائم قال البلخي رحمه الله تعالى: لا يكون حانثاً، قال الفقيه أبو الليث: هو القياس وبه نأخذ وإن ألقى عليه وهو نائم فلما انتبه القاه من نفسه لا يكون حانثاً وإن تركه حتى استقر عليه كان حانثاً، ولو ألقى عليه وهو منتبه حنث علم بذلك أو لم يعلم كذا قال أبو نصر كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: لا ألبس ثوباً من غزل فلانة فنسج ثوب من غزلها وغزل غيرها إلا ان غزل غيرها في آخر الثوب أو في أوله فقطع غزلها من ذلك ولبس القطعة التي من غزل المحلوف عليها فإن كانت تبلغ إزار أو رداء حنث وإن كانت لا تبلغ ذلك لا يحنث وإن قطعه سراويل ولبسه يحنث وإن لبس ذلك الثوب قبل ان يقطع منه ما نسج من غزل غيرها لا يحنث كذا في المحيط، ولو حلف لا يلبس ثوباً من غزلها فلبس كساء من غزلها حنث وإن كان من الصوف كذا في محيط السرخسي، وإذا حلف لا يلبس ثوباً فيمينه على كل ملبوس يستر العورة وتجوز الصلاة فيه حتى لو لبس مسحاً أو بساطاً أو طنفسة لا يحنث ولو لبس كساء خز أو طيلساناً يحنث لانه مما يلبس وكذا لو لبس فرواً يحنث، ولو لبس قلنسوة لا يحنث هكذا في المحيط، وكذا الجلد والحصير والخف والجورب هكذا في التتارخانية، ولو سمى ثوباً بعينه ولبس منه طائفة أكثر من نصفه حنث كذا في المبسوط، حلف لا يلبس سراويل فلبس ثياب رجل طويل وهو عليه سراويل وهو على تقطيع سراويل إلا انه لا يحنث، وكذلك لو حلف لا يلبس ثياباً فلبس سراويل رجل قصير وهو عليه ثياب فلبسه حنث كذا في محيط السرخسي، في الخلاصة ما لا يصلح لستر العورة لا يسمى ثوباً كذا في التتارخانية، إذا حلف لا يلبس قميصاً فلبس قميصاً ليس له كمّان ولم تكن له نية حين حلف فإنه يحنث كذا في المحيط، في الملتقط إذا حلف لا يلبس فلبس مكرهاً لا يحنث فإن قدر على نزعه فلم ينزعه فهو لابس كذا في التتارخانية، ولو حلف لا يلبس قميصاً فعلى ما يلبس القميص عادة ويعتبر الأكثر بعد ان خرج رأسه من الجيب كذا في العتابية، إذا حلف لا يلبس سراويل أو قميصاً أو رداءً فاتزر بالسراويل أو القميص أو

الرداء لم يحنث، وكذا إذا اعتم بشيء من ذلك ولو حلف ان لا يلبس هذا القميص أو هذا الرداء أو هذا السراويل فعلى أي حال لبس ذلك حنث وإن اتزر بالرداء أو ارتدى بالقميص أو اغتسل فلف القميص على رأسه، وكذا لو حلف لا يلبس هذه العمامة فالقاها على عاتقه، حلف لا يلبس قميصين فلبس قميصاً ثم نزعه ثم لبس آخر لا يحنث حتى يلبسهما معاً ولو قال: والله لا البس هذين القميصين فلبس أحدهما ثم نزعه ولبس الآخر حنث لأن اليمين هاهنا وقعت على عين فاعتبر فيه الاسم دون اللبس المعتاد كذا في البدائع، حلف لا يكسو فلاناً فاعاره كسوة أو كفنه بعد موته لم يحنث إلا إذا اراد به الستر دون التمليك، حلف لا يلبس هذا الثوب حتى يأذن له فلان فمات فلان سقطت اليمين ولو قال: إلا ان يأذن له فلان فأذن له مرة انتهت اليمين كذا في السراجية، رجل حلف ان لا يلبس من غزل امرأته فلبس قباء ظهارته من غزلها وبطانته من غزل غيرها كان حانثاً كذا في فتاوى قاضيخان، وإن حلف لا يكسوه ثوباً فاعطاه دراهم فاشترى بها ثوباً لم يحنث، فلو ارسل إليه بثوب كسوة حنث فإن نوى ان يعطيه من يده إلى يده لم يحنث كذا في المبسوط، عن ابي يوسف رحمه الله تعالى حلف لا يلبس السواد فهذا على الثياب، ولو لبس قلنسوة أو خفين أو نعلين أسودين أو فروة سوداء لا يحنث كذا في محيط السرخسي، ولو قال: لا البس شيئاً من السواد فإنه يحنث في القلنسوة والخفين الأسودين والفرو الأسود وغيرها كذا في خزانة المفتين، ولو حلف لا يلبس حريراً فلبس مضمناً فالعبرة للحمة دون السدي، ولو حلف لا يلبس قطناً فلبس ثوب قطن حنث، ولو لبس قباء ليس بقطن وحشوه قطن لم يحنث إلا ان ينوي كذا في الإيضاح، وإذا حلف لا يلبس إبريسماً فلبس ثوباً لحمته خز وسداه إبريسم لا يحنث في يمينه، ولو حلف لا يلبس ثوب كتان فلبس ثوباً من قطن وكتان لا يحنث في يمينه سواء كان الكتابن سدي أو لحمته، وإذا حلف لا يلبس ثوب إبريسم فلبس ثوباً من إبريسم وقطن يحنث في يمينه إذا كانت لحمته إبريسماً كذا في المحيط، رجل حلف ان لا يلبس خزاً فلبس ثوباً خالصاً من خز أو كان سداه من القطن أو الإبريسم ولحمته من الخز كان حانثاً، ولو حلف لا يلبس ثوب خز من غزلها فلبس ثوباً سداه إبريسم ولحمته من غزلها كان حانثاً ولو حلف لا يلبس طيلسان صوف فلبس طيلساناً لحمته صوف وسداه إبريسم أو قطن لا يحنث في يمينه ولا يشبه الطيلسان غيره كذا في فتاوى قاضيخان، المنتقي هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو حلف ليقطعن هذا الثوب قميصين فقطع منه قميصاً واحداً وخاطه ثم فتقه ثم خاطه مرة أخرى قال يحنث، ولو حلف ليخيطن منه قميصين لم يحنث، ولو قال: لاقطعن منه قميصين فقطع منه قميصاً فخاطه ثم فتقه ثم قطعه قميصاً آخر غير ذلك التقطيع قال: لا يحنث كذا في محيط السرخسي، ولو حلف على قميص ليقطعن منه قباء وسراويل فلبسه أو لم يلبسه ثم قطع من القباء سراويل فإنه قد حنث في يمينه حين قطع القميص وفي الزيادات عبده حرّ إن لم يجعل من هذا الثوب قباء وسراويل ولا نية له فجعله كله قباء وخاطه ثم نقض القباء وخاطه سراويل لا يحنث إلا ان يكون عنى ان يجعل من بعضه هذا ومن بعضه هذا وهو على الحالة الأولى كذا في البدائع، ولو حلف أن لا يلبس هذا القميص ونقضه ثم استانف خياطته ولبسه ذكر القدوري رحمه الله تعالى: انه يحنث في يمينه

وهكذا ذكر في النوادر، وكذا القباء والجبة لان اسم القميص والقباء والجبة لا يزول بنقض الخياطة، يقال: قميص مفتوق وكذا لو حلف ان لا يركب هذه السفينة فنقضت وصارت خشباً ثم أعيدت سفينة فركبها ذكر في النوادر انه يكون حانثاً، وذكر في الجامع انه لا يحنث لانه لا يعود قميصاً ولا قباء ولا سفينة إلا بصنعة حادثة، ولو حلف ان لا يلبس هذه الجبة وهي محشوة فنزع حشوها وجعل لها حشواً آخر ولبس كان حانثاً، وكذا لو كانت الجبة مبطنة فنزع بطانتها وجعل لها بطانة أخرى ولبس كان حانثاً لان اسم الجبة لا يزول عنها بنزع الحشو والبطانة، رجل حلف ان لا ينام على هذا الفراش فأخرج منه الحشو ونام عليه قالوا: لا يكون حانثاً لان الفراش الذي ينام عليه لا يكون بدون الحشو، ولو اخرج ما فيه من الصوف او القطن ونام على ذلك الصوف او المحلوج لا يحنث في يمينه لان مجرد الحشو لا يسمى فراشاً كذا في فتاوى قاضيخان، امرأة حلفت ان لا تلبس هذه المقنعة فاتخذ منها علم للغزاة ثم نقض وردّ عليها فتقنعت تحنث كذا في خزانة المفتين، قال في الجامع: وإذا حلفت المرأة لا تلبس هذه الملحفة فخيط جانباها وجعلت درعاً وجعلت لها جيباً وكمين فلبستها لا تحنث في يمينها ولو قطعت الخياطة ونزع عنها الكمان والجيب حتى عادت ملحفة فلبستها حنثت في يمينها لانه عاد الاسم لا بسبب جديد قائم بالعين وهذا بخلاف ما لو قطعت الملحفة وخطيت قميصاً ثم نقضت الخياطة والتركيب وخيط بعضها ببعض حتى عادت ملحفة ولبستها لا تحنث في يمينها، في القدوري حلف على شقة خز بعينها لا يلبسها فنقضت وغزلت وجعلت شقة أخرى فلبسها لم يحنث، إذا حلف لا يجلس على هذا البساط فخيط جانباه وجعل خرجاً فجلس عليه لا يحنث في يمينه فإن فتقت الخياطة حتى عاد بساطاً فجلس عليه حنث في يمينه، ولو كان قطع البساط وجعل خرجين ثم فتقهما وخاط القطع وجعلهما بساطاً ثانياً ثم جلس لم يحنث وإن عاد الاسم، قال مشايخنا رحمهم اللّه تعالى: هذا إذا كان الخرجان بحيث لو فتق كل واحد منهما لا يسمى بساطاً على الانفراد فأما إذا كان كل واحد منهما يسمى بساطاً فإذا فتقهما وخاط احدهما بالآخر وجلس عليه يحنث في يمينه كذا في المحيط، ولو حلف لا يجلس على الارض لا يحنث إلا ان يجلس عليها وليس بينه وبينها غير ثيابه فإن كان بينه وبين الارض حصير أو بوري أو بساط أو كرسي لم يحنث، ولو حلف لا يجلس على هذا الفراش أو هذا الحصير أو هذا البساط فجعل عليه مثله ثم جلس عليه لم يحنث كذا في البدائع، حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشاً آخر فنام عليه لا يحنث كذا في البحر الرائق، وأجمعوا على انه لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه قراماً ومحبساً حنث، ولو حلف لا يجلس على هذا السرير أو على هذا الدكان أو لا ينام على هذا السطح فجعل فوقه مصلى او فراشاً أو بساطاً ثم جلس فيه حنث فلو جعل فوق السرير سريراً أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق السطح سطحاً آخر لم يحنث كذا في البدائع، من حلف لا يلبس حلياً فلبس خاتم ذهب يحنث، ولو لبس عقد لؤلؤ غير مرصع يحنث عند ابي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى وعند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى لا يحنث ومتى كان فيه ترصيع يحنث اتفاقاً، وعلى الخلاف إذا لبس عقد زبرجد أو زمرد غير مرصع وقولهما اقرب إلى عرف ديارنا فيفتى بقولهما لان التحلي به على

الانفراد معتاد، ولو لبس خلخالاً او دملوجاً أو سواراً يحنث سواء كان من ذهب أو فضة كذا في الكافي، ولو حلفت المرأة أن لا تلبس حلياً فلبست خاتم فضة لا تحنث وهذا هو ظاهر الرواية وقالوا: هذا إذا كان مصوغاً على هيئة خاتم الرجال أما إذا كان مصوغاً على هيئة خاتم النساء مما له فص تحنث وهو الأصح كذا في المحيط، وتاج الملك ليس بحلي وتاج النساء حلي والقلب والقلادة حلي كذا في التمرتاشي، حلفت المرأة لا تلبس المكعب فلبست اللالك فقد قيل: إن سمي اللالك في العرف والعادة مكعباً يلزمها الحنث وإلا فلا كذا في المحيط، رجل حلف ان لا يلبس حلياً فلبس سيفاً محلى او منطقة مفضضة لا يكون حانثاً وهو على حلي النساء كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يلبس درعاً ولا نية له فلبس درع حديد أو درع امرأة حنث فإن نوى أحدهما لا يحنث بالآخر كذا في محيط السرخسي، إذا حلف لا يلبس سلاحاً فتقلد سيفاً أو تنكب قوساً أو ترساً لم يحنث قالوا: إذا كانت اليمين بالفارسية بأن قال: سلاح نپوشم[1] يحنث في هذه الأشياء فلو لبس درعاً من حديد يحنث كذا في المحيط، الأصل في اللباس أن اسم الثوب لا يتناول ما دون الإزار والسلاح الدرع والسيف والقوس دون السكين وحديد غير مصنوع كذا في العتابية والله أعلم بالصواب.

الباب الحادي عشر في اليمين في الضرب والقتل وغيره

لو حلف أن لا يضرب رجلاً فضربه بعد ما مات لا يحنث كذا في شرح الطحاوي، رجل حلف أن لا يضرب عبده فامر غيره فضربه المامور حنث وإن نوى الحالف ان لا يلي ذلك بنفسه دين في القضاء ولا يحنث، ولو حلف على حر لا يضربه فامر غيره فضربه المامور لا يحنث إلا ان يكون الحالف قاضياً أو سلطاناً كذا في الظهيرية، ولو حلف لا يضرب ولده فامر غيره حتى يضربه لم يحنث الأب كذا في المحيط، وإذا حلف الرجل ليضربن عبده مائة سوط ولا نية له فضربه مائة سوط فخفف فإنه يبر في يمينه قالوا: هذا إذا ضربه ضرباً يتالم به أما إذا ضربه بحيث لا يتالم به لا يبرّ ولو ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة كل مرة تقع الشعبتان على بدنه بر في يمينه وإن جمع الأسواط جمعاً وضربه بها ضربة أو ضربتين بعرض الأسواط لا يبر وإن ضربه برأس الأسواط ينظر إن كان قد سوّى رؤوس الأسواط قبل الضرب حتى إذا ضربه ضربة أصابه رأس كل سوط بر في يمينه وأما إذا اندس بعض الأسواط في البعض فإنما يقع البر بقدر ما أصابه وما اندس من الأسواط لا يقع به البر وعليه عامة المشايخ رحمهم الله تعالى وعليه الفتوى هكذا في الذخيرة، رجل حلف بالله ان يضرب ابنته الصغيرة عشرين سوطاً فإنه يضربها بعشرين شمراخاً وهو السعف وهو ما صغر من اغصان النخل كذا في الظهيرية، رجل قال: والله لو اخذت فلاناً لاضربنه مائة سوط فاخذه وضربه سوطاً واحداً أو سوطين قال هذا على الأبد ولا يحنث في يمينه في الحال كذا في الذخيرة، رجل حلف ان لا يضرب امراته فقرصها أو عضها أو خنقها أو مدّ شعرها فاوجعها حنث في يمينه قالوا: هذا إذا لم يكن في الملاعبة وإن كان في الملاعبة لا يحنث وهو الصحيح، وكذا لو أصاب رأسه رأسها في الملاعبة فادماها لا يحنث،

---

(١) لا البس سلاحاً.

وقيل: هذا إذا كانت اليمين بالعربية فإن كانت بالفارسية لا يحنث في جميع ذلك، والصحيح انه يكون حانثاً إذا كان على وجه الغضب وإن نتف شعرها تكلموا فيه والصحيح انه يكون حانثاً إذا كان في الغضب وإن دفعها ولم يوجعها لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف العربي بالفارسية بذلك ينبغي ان يسأل العربي فإن أراد به ما يريد بالضرب العربي ووضع زدن موضع[1] لفظ الضرب فهو كما لو حلف بالعربية وإن أراد به ما يريد به الفارسي فهو كما لو حلف بالفارسي وإن لم يعلم حينئذ تعتبر اللغة التي حلف بها وكذلك لو حلف فارسي بالعربية كذا في الذخيرة، وإذا قال: إن ضربتك فانت طالق فضرب امته فاصابها ذكر في مجموع النوازل انه يحنث هكذا كان يفتي الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى وقيل: بانه لا يحنث هكذا ذكر البقالي رحمه الله تعالى في فتاواه وهو الأظهر والأشبه، وإذا حلف لا يضربها فنفض ثوبه فاصاب وجهها فاوجعها ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى انه لا يحنث كذا في المحيط، رجل قال لامراته إن لم اضربك حتى اتركك لا حية ولا ميتة قال ابو يوسف رحمه الله تعالى: هذا على ان يضربها ضرباً موجعاً شديداً فإذا فعل ذلك بر في يمينه، رجل حلف ليضربن عبده بالسياط حتى يموت أو حتى يقتل فهو على المبالغة في الضرب كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف ليضربنه حتى يغشى عليه او يبول او حتى يبكي او حتى يستغيث فما لم توجد حقيقة هذه الأشياء لا يبر كذا في محيط السرخسي، ولو قال: لأضربنه بالسيف حتى يموت لا يبر حتى يموت كذا في الخلاصة، وإذا قال: والله لأضربنك بالسيف ولا نية له فضربه بعرض السيف بر في يمينه وإن كانت نيته على الحدّة فهو على الضرب بالحدة وإن ضربه في غمده ولا نية له لم يبر في يمينه وإن قطع السيف غمده وخرج الحدة وجرح المحلوف عليه بر في يمينه وإذا حلف لا يضرب فلاناً بالفأس فضربه بمقبض الفأس فارستيه دسته تبر لا يحنث كذا في الذخيرة، ولو قال: لا اضربك بالسوط أو بالسيف فضربه بسوط أو بسيف وقال: نويت سيفاً أو سوطاً غير هذا يدين في القضاء لانه نوى ما يحتمله كلامه والامر بينه وبين ربه كذا في محيط السرخسي، في المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى إذا قال لغلامه: إن لم اضربك مائة سوط فانت حرّ فمات الغلام قبل أن يضربه ذلك مات حراً وعنه إذا قال: والله لأضربن فلاناً خمسين اليوم وهو يعني سوطاً بعينه فضربه بغيره ومضى الوقت قال: باي شيء ضربه فقد خرج عن اليمين ونيته باطلة كذا في المحيط، ولو حلف على الضرب بالسوط فضرب وقد لفه في ثوب لا يبر، لا يضربه بنصل هذه الشفرة او بزج هذا الرمح فنزع النصل والزج وجعل آخر وضربه به لا يحنث، لا امس شعره فحلق ثم نبت آخر فمسه أو لا امس سنه فنبت آخر حنث كذا في الوجيز للكردري، ولو قال: إن ضربتك الابد او ابداً أو الدهر ففعل ذلك ساعة يحنث، ولو قال: إن لم اضربك شهراً فعبدي حر فهذا على ترك هذا الفعل بوصف الامتداد من حين حلف إلى أن يمضي الشهر فإن فعل ساعة من الشهر لم يحنث وإن تركه شهراً من حين حلف حنث هكذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو قال لامراته: إن لم اضربك اليوم فانت طالق وأراد أن يضربها فقالت: إن مس عضوك عضوي فعبدي حر فضربها الرجل بخشب من غير أن يضع يده عليها

---

(١) معناه: اضرب.

لم يحنث، ولو قال إن ضربتني فعبدي حر فالحيلة في ذلك ان تبيع المراة عبدها ممن تثق به ثم يضربها الزوج ضرباً خفيفاً في اليوم فيبر الزوج وتنحل يمين المراة لا إلى جزاء كذا في الظهيرية، وإن قال: إن لم اضرب ولدك اليوم على الارض حتى ينشق نصفين وبالغ في ضربه فالأصح انه لا يحنث كذا في الينابيع، رجل قال لغيره: إن مت فلم اضربك فكل مملوك لي حر فمات ولم يضربه لم يعتقوا، ولو قال: إن لم اضربك فمات قبل الضرب حنث في آخر جزء من اجزاء حياته، ولو قال لعبده: إن لم اضربك حتى اموت او فيما بيني وبين أن اموت فلم يضربه حتى مات لا يعتق العبد، رجل اراد ان يضرب ولده فحلف ان لا يمنعه احد عن ضربه فمنعه إنسان بعد ما ضربه خشبة أو خشبتين وهو يريد أن يضربه اكثر من ذلك قالوا: حنث في يمينه لأن مراده أن لا يمنعه أحد حتى يضربه إلى ان يطيب قلبه فإذا منعه عن ذلك حنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان، والأصل أن حتى للغاية فتحمل عليها ما امكن بان يكون ما قبلها قابلاً للامتداد ويكون مدخولها مقصوداً ومؤثراً في إنهاء المحلوف عليه فإن تعذر تحمل على لام السبب إن أمكن بان يكون العقد على فعلين احدهما من جهته والآخر من جهة غيره ليصلح احدهما جزاء للآخر فإن تعذر تحمل على العطف ومن حكم الغاية ان يشترط وجودها للبر فإن اقلع عن الفعل قبل الغاية يحنث، ومن حكم لام السبب ان يشترط وجود ما يصلح سبباً لا وجود المسبب، ومن حكم العطف ان يشترط وجودهما للبر هكذا في المحيط، ولو قال رجل لآخر: إن لم اخبر فلاناً بما صنعت حتى يضربك فعبدي حر فاخبره ولم يضربه بر، وكذا لو قال: إن لم آتك حتى تغدينى أو إن لم اضربك حتى تضربني فاتاه ولم يغدّه او ضربه فلم يضربه بر، وإن قال: إن لم الازمه حتى يقضيني حقي او إن لم اضربه حتى يدخل الليل او حتى يصبح أو حتى يشفع زيد أو حتى ينهاني او حتى يشتكي يدي فشرط البر الملازمة والضرب إلى وقت وجود الغاية فإذا لم توجد بان ترك الملازمة قبل القضاء او ترك الضرب قبل وجود هذه الاشياءحنث لأن حتى هاهنا للغاية لان الملازمة مما يمتدّ وكذا الضرب بطريق التكرار، ولو نوى الجزاء صدق ديانة لا قضاءً لانه نوى المجاز ولو كان الفعلان من واحد بأن قال: إن لم آتك اليوم حتى اتغدّى عندك أو حتى اضربك او قال: إن لم تاتني اليوم حتى تتغدّى عندي فعبدي حر فشرط البر وجودهما حتى إذا أتاه فلم يتغدّ ثم تغدّى من بعد بلا تراخ فقد بر، وإن لم يتغدّ اصلاً حنث لتعذر الحمل عى الغاية كذا في الكافي، ولو قال لامراته: كلما ضربتك فانت طالق فضربها بكفه فوقعت الأصابع متفرقة لا تطلق إلا واحدة وإن ضربها بيديه جميعاً طلقت ثنتين كذا في محيط السرخسي، رجل قال لعبده إن لقيتك فلم أضربك فامراتي طالق فراى العبد من قدر ميل او على ظهر بيت لا يصل إليه لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى، إن رايت فلاناً لأضربنه فالرؤية على القرب والبعد والضرب في اي وقت شاء إلا إذا عنى به الفور كذا في المحيط في مسائل الرؤية، ولو قال: إن رايتك فلم اضربك فرآه والحالف مريض لا يقدر على الضرب حنث كذا في الظهيرية، ولو شاجرته امراته لأجل الجارية فقال: إن وضعت يدي على راسها فضرب يده على رأسها في الغضب لم يحنث كذا في العتابية، إذا حلف ليضربن غلامه في كل حق وباطل ولا نية له فمعنى هذا ان يضرب كلما شكى إليه بحق أو باطل ولا يحمل الضرب

في هذا على حال وجود الشكاية، ولو نوى الحال فهو على ما نوى ولو شكى إليه فضربه ثم شكى إليه في ذلك الشيء مرة أخرى فليس عليه أن يضربه للشكاية الثانية كذا في المحيط، رجل حلف ليضربن فلاناً ألف مرة فهذا على أن يضربه مراراً كثيرة، ولو حلف ليقتلن فلاناً ألف مرة فهو على شدة القتل كذا في فتاوى قاضيخان، حلف ليضربن فلاناً أو ليكلمن فلاناً وفلان ميت فإن كان لا يعلم بموته فلا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى وإن كان يعلم بموته تنعقد يمينه ويحنث من ساعته بالإجماع كذا في المحيط، رجل قال لغيره: إن ضربتني ولم أضربك فهذا على أن يضرب الحالف قبل المحلوف عليه فإن نوى بعده فهو على الفور كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال الرجل لغيره: اي عبيدي ضربته يا فلان فهو حر فضربهم جميعاً لا يعتق إلا واحد منهم، ولو قال: اي عبيدي ضربك يا فلان فهو حر فضربوه جميعاً عتقوا ثم في المسألة الأولى إذا كان يعتق واحد من العبيد ينظر إن كان الضرب بصفة التعاقب يعتق الأول وإن كان بدفعة واحدة عتق واحد منهم وكان اختيار التعيين للمولى، إذا قال: كل عبيدي ضربته فهو حر فضرب الكل عتق الكل، ولو ضرب البعض عتق البعض كذا في المحيط في الفصل السابع والعشرين في المتفرقات، ولو قال: من ضربته من عبيدي فهو حر فضربهم جميعاً عتقوا جميعاً عندهما وإلا واحداً عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في فصل اليمين تقع على الواحد، لو قال: إن ضرب هذا العبد أحد فامرأته طالق فاليمين على الحالف وغيره، ولو قال: إن ضرب رأسي هذا أحد فاليمين على غير الحالف، رجل أراد ضرب إنسان فقال رجل: إن ضربته فعبدي حر فترك ضربه ثم ضربه بعد ذلك لم يحنث وإنما يقع هذا على الفور كذا في السراجية، قال محمد رحمه اللّه تعالى: إذا قال الرجل لعبديه: إن ضربتكما إلا يوماً واحداً أو إلا في يوم واحد أو إلا يوماً واحداً أضربكما فيه أو إلا يوماً أو إلا في يوم فله أن يضربهما في أي يوم شاء مجتمعاً أو متفرقاً فإن ضرب احدهما يوم الخميس والآخر يوم الجمعة لم يحنث حتى تغرب الشمس من يوم الجمعة لانه ضربهما في يوم الاستثناء لان يوم الاستثناء يوم يجتمع ضربهما فيه فإن لم تغرب الشمس حتى عاد فضرب الاول لم يحنث فإن ضربهما بعد ذلك في يوم واحد أو في يومين أو ضرب الذي ضربه يوم الجمعة حنث ساعة ضربه لانه ضربهما في غير يوم الاستثناء حيث ضرب الاول يوم الخميس والثاني يوم السبت فوجد ضربهما في غير يوم الاستثناء وأما إذا ضربهما في يوم واحد فلأن المستثنى يوم واحد يضربهما فيه وقد ضربهما في يوم واحد فمضى المستثنى فبقي ما وراءه غير المستثنى ولو لم يضرب بعد ذلك إلا الذي ضربه يوم الخميس لا يحنث لان تكرار نصف الشرط ولو لم يضرب بعد ذلك إلا الذي ضربه يوم الخميس وحده لا يحنث، ولو قال: إن ضربتكما إلا في يوم أضربكما فيه أو إلا يوماً أضربكما فيه أو إلا يوم أضربكما فيه فكل يوم يجتمع فيه ضربهما فذلك اليوم مستثنى ولا يحنث فإن ضربهما في يومين متفرقين يحنث حين تغيب الشمس من اليوم الثاني فإن عاد وضرب الأول في اليوم الثاني لم يحنث لانه صار يوم الاستثناء وإن ضرب الذي ضربه أخيراً يحنث حين تغرب الشمس كذا في الجامع الكبير للحصيري، ولو قال: إن لم أقتل فلاناً فامرأته طالق وفلان ميت وهو عالم به تنعقد يمينه لتصور البر ثم يحنث للحال للعجز عادة كمسألة

صعود السماء وإن لم يكن عالماً بموته لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كما في مسألة الكوز إلا انه لا فرق في تلك المسألة بين ان يعلم ان الكوز لا ماء فيه أو لا يعلم في الصحيح كذا في الكافي، حلف ليقتلن فلاناً غداً فمات اليوم لم يحنث هكذا في التبيين، ولو قال: إن قتلت فلاناً أو مسسته فتعمد غيره فاصابه حنث كذا في محيط السرخسي، ولو قال لغيره: إن قتلتك يوم الجمعة فعبدي حر فضربه بعد اليمين يوم الخميس ومات يوم الجمعة يحنث في يمينه ولو ضربه يوم الجمعة ومات يوم السبت لا يحنث ولو كان ضربه قبل اليمين بان كان ضربه يوم الأربعاء ثم حلف يوم الخميس وقال: إن قتلتك يوم الجمعة فعبدي حر فمات المضروب يوم الجمعة لا يحنث في يمينه كذا في المحيط، رجل حلف ان لا يقتل فلاناً بالكوفة فضربه بالسواد ومات بالكوفة حنث ويعتبر فيه مكان الموت وزمانه لا مكان الجرح وزمانه كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال لغيره: إن شتمتك في المسجد فعبدي حر فشتمه والحالف في المسجد والمشتوم خارج المسجد يحنث، ولو كان العكس لا يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في الشتيمة، إذا قال لغيره: إن قتلتك في المسجد أو إن شججتك في المسجد أو إن ضربتك في المسجد فعبدي حر فقتله أو شجه أو ضربه والقاتل والضارب والشاج في المسجد والمقتول والمضروب والمشجوج خارج المسجد لا يحنث في يمينه ولو كان على العكس يحنث في يمينه، وإذا قال لغيره: إن مت من هذه الشجة فكذا فمات منها ومن غيرها يحنث في يمينه كذا في المحيط، ولو حلف لا يرمي حجراً فرمى إلى غيره فنفر عنه فاصابه لم يحنث ولو رمى إليه ولم يصبه حنث إلا إذا نوى الإصابة كذا في العتابية، وإذا قال لغيره: إن رميت إليك في المسجد فعبدي حرّ يعتبر المكان في حق الحالف، ولو قال: إن رميتك في المسجد فعبدي حر يعتبر المكان في حق المحلوف عليه كذا في الذخيرة، وإذا قال: إن لم احبس فلاناً غداً عرياناً جائعاً فامرأته طالق فحبسه عرياناً جائعاً في الغد فجاء آخر واطعمه حنث كذا في الفتاوى الكبرى وهكذا في الخلاصة، وإذا حلف لا يعذب فلاناً فحبسه لم يحنث إلا ان ينوي ذلك هكذا ذكر في الفتاوى، وهذا لأن الحبس تعذيب قاصر فلا يدخل تحت اليمين، وفي الفتاوى أيضاً إذا دعا امرأته إلى الفراش فابت فقالت: إنك تعذبني فقال: إن عذبتك فانت طالق ثم جاءت إلى الفراش فجامعها إن جامعها على كره منها فقد عذبها فتطلق وإن كانت طائعة لا تطلق كذا في الذخيرة، رجل قال لامرأته: إن لم اضربك أو قال: إن لم اسؤك فانت طالق ثلاثاً فغاب عنها أشهراً لم ينفق عليها وتزوج عليها فقال لها اهلها: قد اساءك زوجك واضرّ بك فقالت: ما اساءني ما اضرّ بي فالقول قول المراة ولا حنث عليه، ولو قال: إن اضررتك أو قال: إن أسأت إليك فانت طالق ففعل ذلك قاصداً إضرارها حنث كذا في محيط السرخسي في فصل رجل حلف لا يقذف، اكر مرا سرزنش كنى[1] فكذا يحنث بالملامة مشافهة اكر مرابر سرزنى[2] ينصرف إلى المنة إذا احتملت القرينة وإلا فعلى الضرب على الرأس، لا يؤذي امرأته فاصابت النجاسة ثوبه فقال: اغسليه فابت فقال: زهره دران بشوى[3] قيل: لا يحنث وقال القاضي: يحنث وبه يفتى كذا في الوجيز للكردري، وفي القدوري عن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا

(١) إن لمتني. (٢) إن ضربتني على رأسي أو معناه: إن تمنن عليّ. (٣) اغسليه رغماً عنك.

قال لامرأته: انت طالق او والله لاضربن الخادم اليوم فضربه في يومه فقد برّ في يمينه ولم يقع الطلاق فإن مضى اليوم قبل الضرب حنث فيتخير بين ان يوقع الطلاق او يلزم نفسه اليمين ولو قال في ذلك اليوم: اخترت أن أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين، ولو قال في ذلك اخترت التزام اليمين وإبطال الطلاق فإن الطلاق لا يبطل ولو مات الخادم قبل الضرب فهو مخير بين الطلاق والكفارة ولو كان الرجل هو الميت فقد وقع الحنث أو الطلاق وقد مات قبل ان يبين فلا يقع الطلاق ولها الميراث قال: وهذا التخيير من حيث التدين يعني فيما إذا مات الخادم ولا يجبره القاضي على ذلك لانه لما كان مخيراً بين الكفارة والطلاق وأحدهما لا يدخل في الحكم لم يلزمه القاضي ذلك حتى لو كان مكان الكفارة طلاق امرأة أخرى يجبره القاضي حتى يبين لان الواقع طلاق لا محالة وإنه يدخل في الحكم كذا في المحيط في الفصل الخامس، رجل قال لغيره: إن شتمتك فعبده حر ثم قال له: لا بارك الله فيك لا يعتق ولو قال: ولا انت ولا أهلك ولا مالك يعتق وهذا شتم كذا في الظهيرية، رجل حلف لا يتهم امرأته بشيء ثم قال لها: خداد اندكه توچه كرده[1] لا يحنث كذا في الخلاصة، رجل حلف ان لا يقذف فلاناً فقال له: يا ابن الزانية حنث في يمينه هو المختار للفتوى لأن في زماننا وديارنا يعدّ هذا قذفاً له وإن حلف ان لا يقذف أو لا يشتم أحداً فقذف ميتاً أو شتم ميتاً حنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف أني خير منه والحالف لص أو شريب وذلك من أهل الصلاح والعلم عند الناس حنث في القضاء كذا في العتابية، رجل دفن ماله في منزله ثم طلبه فلم يجده فحلف انه ذهب ماله ثم وجده بعد ذلك إن لم يكن اخذ إنسان ذلك المال ثم اعاده يكون حانثاً إلا ان ينوي بذلك انه طلبه فلم يجده كذا في فتاوى قاضيخان في مسائل الاخذ والسرقة، ولو حلف انه لم يسرق شيئاً سماه ولم يره وقد كان رأى ذلك الشيء قبل ذلك فالمختار انه لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى، اكار أو وكيل حلف ان لا يسرق وهو يحمل العنب والفواكه المشتركة بينه وبين صاحب الكرم إلى بيته قالوا: إن كان ما يحمل الاكار والوكيل للأكل لا يكون سرقة واما ما يكون من الحبوب إذا اخذ شيئاً ليتفرد به لا للحفظ فهو سرقة، وأما غير الاكار والوكيل إذا أخذ شيئاً على وجه الخفية فهو سرقة وأما الاكار والوكيل إذا أخذا شيئاً لو رآهما صاحبه لا يضمنه بل يرضى به فالجواب كذلك وإن لم يكن ينبغي أن يحنث كذا في الظهيرية، رجل غاب فرسه عن خان فقال: اكر اين اسپ من برده باشند[2] فوالله لا اسكن هاهنا قالوا: يرجع إلى الحالف إن نوى بقوله: اينجانيا شم[3] الحجرة أو الخان أو البلدة فهو على ما نوى وإن لم ينو شيئاً تنصرف يمينه إلى الخان، امرأة لها ابن يسكن مع اجنبي فقال لها زوجها: إن لم يات ابنك فلان بيتنا ويسكن معنا فمتى أعطيته شيئاً قليلاً من مالي فأنت كذا فجاء فسكن معهما سنة ثم غاب فقالت المرأة: إني كنت أعطيت ابني شيئاً من مالك وحنثت في يمينك إن كذبها الزوج كان القول قوله وإن صدقها الزوج فإن كانت اعطته قبل ان يجيء الابن ويسكن معهما طلقت كذا في فتاوى قاضيخان، رجل ادعى على آخر انه سرق ثوبه فأخذ المدعى عليه ثوب المدعي وقال: امرأته طالق كه من جامه تونبر داشته أم[4] فقد قيل: لا تطلق امرأته إن لم يكن سرق ثوبه وقد قيل: تطلق

(١) الله يعلم ماذا فعلت. (٢) إن سرقوا فرسي هذه. (٣) لا اسكن هاهنا. (٤) ما رفعت ثوبك.

قضاءً اعتباراً للصورة والأول أظهر، رجل سرق من رجل ثوباً ثم إن السارق دفع دراهم إلى المسروق منه فجحده المسروق منه وحلف قال الفقيه أبو القاسم الصفار: إن كان الثوب قد ذهب من يد السارق فلا شك ان المسروق منه لا يحنث وإن كان قائماً فلا أقول بأنه حانث، قالوا: إذا كان الثوب قائماً فلا شك أنه حانث وإن كان قد ذهب من يد السارق ففيما ذكر من الجواب نوع إشكال، رجل حلف وقال: سرق فلان ثيابي أو قال: خرق فلان ثيابي وفلان ما سرق إلا ثوباً واحداً وما خرق إلا ثوباً واحداً قال: لا يحنث في يمينه وقيل: يحنث والأول أظهر كذا في المحيط، سكران صحا فقال لأصحابه: كان في جيبي خمسة وأربعون درهماً فاخذتموها مني فانكروا فحلف وقال: اكرامر وزدر جيب من چهل وپنج درهم نبوده است چهل غطر يفي وپنج عدلي[1] فامراته كذا وقد كان في جيبه في ذلك اليوم أربعون عدلية وخمسة غطارفة فأصاب في الإجمال وأخطأ في التفصيل، قالوا: إن وصل التفسير حنث وإن فصل التفسير لا يحنث، وإن كان في جيبه غطارفة وعدليات لو ضمت قيمة العدليات إلى الغطارفة تصير أربعين غطريفياً فجمع وقال: اكردر جيب من چهل غطريفي نبوده آست چندين غطريفي وچندين عدلي[2] فصدق في المبلغ وأخطأ في التفصيل قالوا: إن عنى عين الغطارفة كان حانثاً أصاب التفسير أو أخطأ وصل أو فصل كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف ان لا يغصب فلاناً شيئاً ثم دخل الحالف على المحلوف عليه ليلاً فسرق متاعه ولم يعلم المحلوف عليه أو جاءه الحالف في الصحراء وسرق رداءه من تحت راسه ولم يعلم المحلوف عليه او طرّ صرّة دراهم في كمه أو دخل عليه ليلاً فكابره وضربه واخرج متاعه وذهب به فإنه لا يكون غاصباً بل يكون سارقاً يقطع فيه كذا في خزانة المفتين، وإذا حلف لا يسرق منه وكابره حنث ولو حلف لا يغصب منه أو لا يسرق منه فقطع الطريق عليه حنث في الغصب دون السرقة كذا في المحيط، قال لآخر: من درمال توخيانت نكرده ام[3] وقد كان خانت امراته بإجازته ورضاه لا يحنث، قال: ساع اكر پيش ازين كس رازيان ازده درم زياده كنم فامراته طالق زن خودرازيان زيادة كرد فالصحيح أنها تطلق كذا في الوجيز للكردري، والله أعلم بالصواب.

الباب الثاني عشر في اليمين في تقاضي الدراهم

إذا حلف ليأخذن من فلان حقه أو قال ليقبضن فأخذ بنفسه او أخذ وكيله فقد بر في يمينه وإن عنى أن يباشر ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاءً وكذلك لو اخذها من وكيل المطلوب فقد بر في يمينه وكذلك لو أخذها من رجل كفل بالمال بامر المديون أو من رجل أحاله المديون عليه فقد بر في يمينه كذا في الذخيرة، ولو قبض من رجل بغير امر المطلوب أو كانت الكفالة والحوالة بغير أمره حنث في يمينه، قالوا: إذا اشترى بدينه عبداً بيعاً فاسداً وقبضه فإن كان في قيمته وفاء بالحق فهو قابض لدينه ولا يحنث وإن لم يكن فيه وفاء حنث، ولو غصب الحالف مالاً بمثل دينه بر وكذا لو استهلك له دنانير أو عروضاً كذا في البدائع، ولو حلف الطالب

---

(١) إن لم يكن في جيبي اليوم خمسة وأربعون درهماً أربعون غطريفياً وخمس عدليات. (٢) إن لم يكن في جيبي أربعون غطريفياً كذا غطريفي وكذا عدليات. (٣) انا لم اخن في مالك.

ليقبضن ولم يوقت فابراه من المال او وهبه حنث في يمينه، ولو وقت في ذلك وقتاً فابراه قبل الوقت سقطت اليمين ولم يحنث إذا جاء ذلك الوقت في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى، ولو قبض الدين فوجده زيوفاً أو نبهرجة فهو قبض ويبر في يمينه سواء وقع الحلف على القبض أو على الدفع فاما إذا كان ستوقة فليس هذا بقبض لحقه، ولو اخذ ثوباً مكان حقه ثم وجد به عيباً فردّه أو استحق كان قد بر في يمينه كذا في الإيضاح، فإذا حلف الرجل لا يقبض ماله على غريمه فأحال الطالب رجلاً ليس له على الطالب شيء على غريمه وقبض ذلك الرجل حنث في يمينه لأنه وكيل الطالب في القبض، وإن كانت الحوالة قبل اليمين فقبض المحتال عليه بعد اليمين لا يحنث، وعلى هذا إذا وكل رجلاً يقبض الدين من المديون ثم حلف ان لا يقبض ماله عليه فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث في يمينه وقد قيل: ينبغي ان يحنث في يمينه كذا في المحيط، قال في الأصل: إذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فلزمه ثم إن الغريم فرّ منه لا يحنث، ولو كان حلف ان لا يفارق غريمه وباقي المسألة بحالها يحنث، وإذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فقعد مقعداً عليه حيث يراه حتى لا يفوته ويحفظه فليس بمفارق له وإن حال بينهما سترة أو عمود من أعمدة المسجد فليس بمفارق له وكذلك إذا جلس أحدهما خارج المسجد والآخر داخل المسجد والباب مفتوح بحيث يراه فليس بمفارق وإذا توارى عنه بحائط المسجد والآخر داخل فهو مفارق وكذلك إذا كان بينهما باب مغلق والمفتاح بيد الحالف والحالف خارج الباب قاعد على هذا الباب هذه الجملة من المنتقى، وفي الحيل إذا نام الطالب أو غفل عن المطلوب أو شغله إنسان بالكلام فهرب المطلوب لا يحنث في يمينه، ولو لم ينم ولم يغفل عنه فذهب ولم يذهب معه الطالب ولم يمنعه مع الإمكان يحنث في يمينه، وفيه أيضاً لو منعه عن الملازمة حتى يفرّ المطلوب لا يحنث في يمينه، وإذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي منه فاخذ به رهناً أو كفيلاً حنث إلا إذا هلك الرهن قبل الافتراق وقيمته مثل الدين أو أكثر فحنيئذٍ لا يحنث كذا في الذخيرة، رجل جاء إلى باب مديونه وحلف ان لا يذهب من هذا الموضع حتى يأخذ حقه من هذا فجاء المديون ونحاه عن ذلك الموضع ثم ذهب بنفسه قبل أن يأخذ حقه فقد قيل: يحنث وقد قيل: إن نحاه بحيث وقع في مكان آخر من غير ان يكون منه خطأ بالاقدام ثم ذهب بنفسه لا يحنث كذا في الظهيرية في المقطعات، ولو حلف المديون ليعطين فلاناً حقه فامر غيره بالأداء او احاله وقبض بر في يمينه وإن قضى عنه متبرع لا يبر وإن عنى أن يكون ذلك بنفسه صدق ديانةً وقضاءً، ولو حلف المطلوب أن لا يعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث وإن عنى ان لا يعطيه بنفسه لم يدين في القضاء كذا في الذخيرة، رجل قال لآخر: واللّه لا اعطيك مالك حتى يقضي عليّ قاض فوكل وكيلاً خاصمه إلى القاضي فقضى على وكيل الحالف فهو قضاء على الحالف ولا يحنث بعد ذلك، رجل قال لغريمه: واللّه لا افارقك حتى أستوفي منك حقي ثم إنه اشترى من مديونه عبداً بذلك الدين قبل أن يفارقه ولم يقبض الدين حتى فارقه، قال محمد رحمه اللّه تعالى: على قول من لا يجعله حانثاً إذا وهب الدين منه قبل المفارقة وقبل المديون ثم فارقه لا يحنث وهو قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وعلى قول من يجعله حانثاً في الهبة وهو قول ابي يوسف رحمه اللّه تعالى يكون حانثاً

هذا إذا فارقه قبل أن يقبض المبيع وإن لم يفارقه حتى مات العبد عند البائع ثم فارقه حنث، ولو باعه المديون عبداً لغيره بذلك الدين ثم فارقه الحالف بعد ما قبض العبد ثم إن مولى العبد استحقه ولم يجز البيع لا يحنث الحالف، ولو باعه المديون عبداً على أنه بالخيار فيه وقبضه الحالف ثم فارقه حنث، ولو كان الدين على امرأة فحلف لا يفارقها حتى يستوفي حقه منها فتزوجها الحالف على ما كان له من الدين عليها فهو استيفاء بما عليها من الدين، ولو باع المديون بما عليه عبداً أو أمة فإذا هو مدبر أو مكاتب أو أم ولد له أو كان المدبر وأم الولد لغير المديون ثم فارقه الطالب بعد ما قبضه لا يحنث الحالف ولو وهب الطالب الألف من الغريم فقبلها منه أو أحال الطالب رجلاً له عليه مال بما له على مديونه أو أحال المطلوب الطالب على رجل وأبرأ الطالب المطلوب الأول لا يحنث الحالف في هذا كله كذا في فتاوى قاضيخان، إذا حلف لا يحبس من حقه شيئاً ولا نية له ينبغي له أن يعطيه ساعة حلف يريد به أن يشتغل بالإعطاء حتى لو لم يشتغل به كما فرغ من اليمين حنث في يمينه طلب منه أو لم يطلب وإن نوى الحبس بعد الطلب أو غيره من المدة كان كما نوى وإن حاسبه وأعطاه كل شيء كان له لديه وأقر بذلك الطالب ثم لقيه بعد أيام وقال: قد بقي لي عندك كذا وكذا من قبل كذا وكذا فتذكر المطلوب وقد كانا جميعاً نسياه لم يحنث إن أعطاه ساعتئذ كذا في الظهيرية، لو حلف أن لا يحبس إذا حل الأجل فإنه لا يؤخر إذا حل فإن نوى عمره فكما نوى كذا في العتابية، حلف ليعطينه في أول الشهر فأدى في النصف الأول بر وإلا حنث، ولو حلف ليقضين دينه رأس الشهر أو إذا أهل الهلال فله ليلة الهلال ويومه كله، ولو حلف ليقضين حقه في أول الشهر وآخره يقضي في اليوم الخامس عشر والسادس عشر، حلف ليقضين حقه صلاة الظهر فالمعتبر وقت الظهر كله، حلف ليعطين حقه إذا صلى الظهر فله وقت الظهر كله، حلف ليعطينه رأس الشهر فأعطاه قبله أو أبرأه أو مات الطالب سقطت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فإن مات المطلوب لا يحنث بالإجماع وكذلك إذا قال: ليقضين فلاناً ماله وفلان مات قبله ولا يعلم لا يحنث، وإن كان يعلم يحنث وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يحنث علم أو لم يعلم كذا في محيط السرخسي، ولو حلف ليقضين دين فلان إذا صلى الأولى فله وقت الظهر إلى آخره كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: عند طلوع الشمس أو حين تطلع الشمس فله من حين تطلع إلى أن تبيض، ولو قال: وقت الضحوة فمن حين تبيض إلى أن تزول كذا في المحيط، حلف غريمه أن لا يذهب من البلد حتى يقضي دينه أو ماله فذهب قبل قضاء الدين كله يحنث كما لو حلف أن لا يقضي دينه أو ماله فقضاه الأقل لا يحنث كذا في الوجيز للكردري، ولو قال: والله لا أقبض مالي عليك اليوم فتزوج الحالف أمة المطلوب على ذلك المال في اليوم ودخل بها لم يحنث، وكذا لو شج المطلوب شجة موضحة فيها قصاص وصالحه على خمسمائة كانت قصاصاً ولا يحنث كذا في محيط السرخسي، قال محمد رحمه الله تعالى: إذا قال الرجل لغريمه وله عليه مائة درهم: إن أخذتها منك اليوم درهماً دون درهم فعبدي حر فأخذ منه خمسين ولم يأخذ الباقي حتى غابت الشمس لم يحنث وكذا لو قبض المائة دفعة واحدة فإن أخذ منه في أول النهار خمسين وفي آخره خمسين يحنث فإن وجد في الدراهم المقبوضة زيفاً

أو نبهرجة فالحنث على حاله لا يرتفع سواء ردّ واستبدل أو لم يرد ولم يستبدل أو ردّ ولم يستبدل وكذا لو وجدها مستحقة ولو كانت ستوقة أو رصاصاً وردّ واستبدل في اليوم يحنث حين استبدل وإن لم يستبدل لم يحنث، ولو قال: عبده حر إن أخذت منها اليوم درهماً دون درهم فأخذ في ذلك اليوم خمسين حنث حين أخذها وهذا استحسان فإن لم يأخذ شيئاً في ذلك اليوم لم يحنث، ولو لم يوقت بأن قال: عبده حر إن قبضت منها درهماً دون درهم فقبض خمسين حنث حين قبضها ولو قال: إن قبضتها درهماً دون درهم فوزن له خمسين فدفعها إليه ثم وزن له خمسين في ذلك المجلس ففي الاستحسان وهو قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى لا يحنث ما دام في عمل الوزن فإن اشتغل بعمل آخر قبل أن يزن الباقي يحنث ولو قال: والله لا آخذ مالي عليك إلا ضربة أو دفعة فوزن له درهماً درهماً ويعطيه بعد أن يفرق في وزنها لم يحنث وإن أخذ بعمل غير الوزن في ذلك المجلس حنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري، ولو قال: إن قبضت ما لي على فلان شيئاً دون شيء فهو في المساكين صدقة يعني ما له على فلان فقبض منه تسعة فوهبها لرجل ثم قبض الدرهم الباقي يلزمه التصدق بالدرهم الباقي وكذا إذا قال: إن لم أقبض ما لي عليك ولو قال: إن لم أقبض الدراهم التي لي عليك فقبض بها دنانير أو عرضاً لم يحنث ويضمن مثل ما وهب ويتصدق بالضمان كذا في الظهيرية، ولو قال: إن لم أقبض منك دراهم قضاء بما لي عليك فكذا فقبض بها عرضاً أو دنانير حنث في يمينه هكذا في المحيط، ولو قال: إن لم أتزن ما لي عليك فقبض شيئاً من خلاف جنس حقه مما يوزن أو مما لا يوزن لا يكون باراً لأنه إذا قيده بالوزن سقط اعتبار عموم اللفظ فينصرف إلى أخص الخصوص وهو قبض عين الحق وكذا لو قال: إن لم أقبض ما لي عليك في كيس فقضاه مكان الدراهم دنانير أو عرضاً كان حانثاً لما ذكرنا أنه لما بطل عموم اللفظ ينصرف إلى قبض عين الحق فإن نوى بالوزن لاستيفاء دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدّق قضاء كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان، إذا قال: إن لم أقبض منك دراهم قضاء بما لي عليك فكذا ثم إن المطلوب استقرض من الطالب درهماً وقضاه ثم استقرض منه ثانياً وقضاه ثم وثم حتى صار مستوفياً منه دراهم كلها بالدرهم الواحد حنث، ولو استقرض منه ثلاثة دراهم فقضاه إياها ثم استقرضها مرة أخرى ثم وثم حتى أوفى ماله كله بثلاثة دراهم فقد بر في يمينه ولو حلف ليتزنن ما عليه فأعطاه إياه غير موزون حنث ولو اتزن وكيل الطالب بر في يمينه، وكذا لو حلف المطلوب ليتزنن ما له عليه فاتزن وكيله بر في يمينه، وكذلك لو حلف الطالب والمطلوب على ما قلنا ثم وكل كل واحد منهما بما دخل تحت اليمين كان فعل وكيل كل واحد منهما كفعله بنفسه، وكذلك لو كان التوكيل من كل واحد منهما قبل اليمين ثم فعل الوكيلان وذلك بعد اليمين فقد خرج كل واحد منهما عن يمينه لأن التوكيل من كل واحد فعل مستدام فاستدامته من كل واحد منهما بعد اليمين بمنزلة إنشائه بعد اليمين، هذه الجملة في آخر الجامع، وهذه المسألة تؤيد قول من يقول فيما إذا وكل الطالب رجلاً ليقبض دينه ثم حلف أن لا يقبضه فقبضه الوكيل بعد اليمين ينبغي أن يحنث الحالف في يمينه كذا في المحيط، مديون قال لصاحب دينه: والله لأقضين دينك إلى يوم الخميس فلم يقض حتى طلع الفجر من يوم الخميس

حنث في يمينه لأنه جعل يوم الخميس غاية والغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية إذا لم تكن غاية إخراج، ولو قال: لأقضين دينك إلى خمسة أيام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس كذا في فتاوى قاضيخان، ولو حلف لا يقبض دينه من غريمه اليوم فاشترى الطالب من الغريم شيئاً في يومه وقبض المبيع اليوم حنث، وإن قبض المبيع غداً لا يحنث، ولو اشترى منه شيئاً بعد اليمين في يومه شراء فاسداً وقبضه فإن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث وإن كانت قيمته أقل من الدين لا يحنث، وإن استهلك شيئاً من ماله اليوم فإن كان المستهلك من ذوات الأمثال لا يحنث، وإن كان من ذوات القيم فإن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث لكن يشترط أن يغصب أولاً ثم يستهلك فإن استهلكه ولم يغصبه بأن أحرقه لا يحنث كذا في الظهيرية، مديون قال لرب الدين: إن لم أقضك مالك غداً فعبدي حر فغاب رب الدين قالوا: هذا يدفع الدين إلى القاضي فإذا دفع لا يحنث ويبرأ من الدين وهو المختار، وإن كان في موضع لم يكن هناك حنث كذا في فتاوى قاضيخان، ولو كان رب الدين حاضراً لكنه لم يقبل إن وضعه بين يديه بحيث لو أراد أن يقبض تصل يده إليه لا يحنث وبرئ وكذا لو حلف لا يقبض المغصوب ففعل الغاصب هكذا برئ ولا يحنث كذا في الخلاصة، في المنتقى ابن سماعة قال: سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول في رجل قال لغريمه: والله لا أفارقك حتى تعطيني حقي اليوم ونيته أن لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحنث، وإن فارقه بعد مضي اليوم يحنث، وكذلك إذا قال: لا أفارقك حتى أقدّمك إلى السلطان اليوم أو حتى يخلصك السلطان مني فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يقدّمه إلى السلطان ولم يخلصه السلطان فهو سواء لا يحنث إلا بتركه، ولو قدم اليوم فقال: لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حقي ومضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحنث وإن فارقه بعد مضي اليوم لا يحنث كذا في المحيط في الفصل الرابع، إذا حلف لا يتقاضى فلاناً فلزمه ولم يتقاضاه لا يحنث كذا في الظهيرية، لو حلف رب الدين فقال: إن لم آخذ ما لي عليك غداً فامرأتي طالق وحلف المديون أيضاً أن لا يعطي غداً فأخذ منه جبراً فلا يحنثان فإن لم يمكنه يجرّه إلى باب القاضي فإذا خاصمه بر في يمينه، رجل حلف المديون ليوفين حقه يوم كذا وليأخذن بيده ولا ينصرف بغير إذنه فجاء الحالف وقضى الدين في ذلك اليوم إلا أنه لم يأخذ بيده وانصرف بغير إذنه لم يحنث المديون، ولو قال: لا أدع ما لي عليك وحلف عليه وقدّمه إلى القاضي فحبسه أو حلفه بر في يمينه كذا في الخلاصة، وكذلك لو لم يقدّمه إلى القاضي ولازمه إلى الليل بر كذا في محيط السرخسي، إن حلف ليعطينه مع حل المال أو عند حله أو حين يحل المال أو حيث يحل ولا نية له فهذا على أن يعطيه ساعة يحل فإن أخره أكثر من ذلك حنث كذا في المبسوط، حلف ليقضينه يوم كذا فأدّاه قبل اليوم أو وهبه له أو أبرأه عنه وجاء الوقت وليس عليه شيء لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو مات الدائن وقضاه إلى ورثته أو وصيه بر في يمينه وإلا فهو حانث كذا في الوجيز للكردري، رجل حلف بطلاق امرأته أن يعطيها كل يوم درهماً فربما يدفع إليها عند الغروب وربما يدفع إليها عند العشاء قال: إذا لم يخل يوم وليلة عن دفع درهم بر في يمينه كذا في البحر الرائق، حلف لا يؤخر عن فلان الحق الذي عليه شهراً

فسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لا يحنث لانه لم يؤخر كذا في الفتاوى الكبرى، في فتاوى النسفي لو حلف مديونه كه ازمن رونبو شي[١] ولم يوقت وقتاً إذا طلبه وهو عالم بالطلب ولم يظهر له حنث، ولو دخل السوق مختفياً لا يحنث ولو طلب هو وهو لم يعلم فلم يظهر لا يحنث ولو كان رب الدين اثنين حلفاه هكذا وقضى دين أحدهما لم تبق اليمين في حقه كذا في الخلاصة، سئل الاوزجندي عمن قال لصاحب الدين: إن لم أقض حقك يوم العيد فكذا فجاء يوم العيد إلا ان قاضي هذه البلدة لم يجعله عيداً ولم يصلّ فيه صلاة العيد لدليل عنده وقاضي بلدة اخرى جعله عيداً وصلى فيه قال: إذا حكم قاضي بلدة بكونه عيداً يلزم ذلك أهل بلدة أخرى إذا لم تختلف المطالع كما في الحكم بالرمضانية كذا في المحيط، وإن حلف ليعطينه كل شهر درهماً ولا نية له وقد حلف في اول الشهر فهذا الشهر يدخل في يمينه وينبغي ان يعطيه فيه درهماً قبل ان يخرج وكذلك لو حلف في آخر الشهر وكذلك لو قال في كل شهر وكذلك لو كان المال عليه نجوماً عند انسلاخ كل شهر فحلف ليعطينه النجوم في كل شهر كان له ذلك الشهر الذي حلت فيه النجوم فمتى أعطاه في آخر ذلك الشهر فقد بر في يمينه كذا في المبسوط، رجل حلف ليجهدن في قضاء ما عليه لفلان فإنه يبيع ما كان القاضي يبيع عليه إذا رفع الأمر إليه كذا في الظهيرية.

مسائل متفرقة: من حلف فقال: عبده حر إن كان يملك إلا مائة درهم فكان يملك دونها لم يحنث، وكذا إذا كان يملك مائة درهم لا غير لم يحنث ايضاً ولم يعتق عبده، وإن كان يملك زيادة على المائة من الدراهم حنث وإن لم يكن له مائة درهم وكان له دنانير حنث، وكذا لو كان له عبد للتجارة أو عرض للتجارة أو سوائم من جنس ما تجب فيه الزكاة يحنث في يمينه سواء كان نصاباً كاملاً أو لم يكن ولو ملك عبداً للخدمة أو ما ليس من جنس الزكاة كالدور والعقار والعروض لغير التجارة لا يحنث كذا في السراج الوهاج، رجل مات وخلف وارثاً وللميت دين على رجل فجاء وارث الميت فخاصم الغريم فحلف الغريم ان ليس له عليّ شيء إن لم يعلم بموت المورث ارجو ان لا يحنث وإن علم يحنث هو المختار كذا في الخلاصة، في الأصل إذا حلف ان لا مال له وله دين على رجل مفلس او مليء لم يحنث، وكذلك لو غصب ماله رجل واستهلكه واقرّ به أو جحده وهو قائم بعينه ولو كان الغاصب مقراً والمغصوب قائم بعينه فقد اختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى فيه، ولو كان له وديعة عند إنسان والمودع مقر بها حنث، ولو كان عنده ذهب أو فضة قليل أو كثير حنث وكذلك إذا كان عنده مال التجارة ومال السائمة وإن كان له عرض وحيوان غير السائمة لم يحنث استحساناً كذا في المحيط، لو حلف لا يصالح رجلاً في حق يدعيه فوكل رجلاً فصالحه لم يحنث، وكذلك لو حلف لا يخاصمه فوكّل بخصومة لم يحنث، ولو قال: واللّه لا اصالح فلاناً فامر غيره فصالحه حنث في القضاء فإن الصلح لا عهدة فيه كذا في محيط السرخسي في باب الحلف على الفعل لغيره بأمره أو بغير أمره، لا ينفق هذا الالف فقضى به دينه لا يحنث لانه ليس بإنفاق عرفاً وقيل: يحنث وإن نواه حنث وفاقاً لانه عليه لكن لا يصدّق في العرف كذا في الوجيز للكردري، حلف لا يستدين

---

(١) إنه لا يختفي عنه.

فتزوج امرأة لا يحنث وإن أخذ الدراهم في سلم يحنث كذا في الخلاصة في الفصل الثامن، إذا حلف لا يفعل كذا تركه أبداً كذا في الهداية، وإن حلف ليفعلن كذا يبر بالفعل مرة واحدة سواء كان مكرهاً فيه أو ناسياً أصيلاً أو وكيلاً عن غيره فإذا لم يفعل لا يحكم بوقوع الحنث حتى يقع اليأس عن الفعل وذلك بموت الحالف قبل الفعل فيجب عليه أن يوصي بالكفارة أو بفوت محل الفعل كما لو حلف ليضربن زيداً أو ليأكلن هذا الرغيف فمات زيد وأكل الرغيف قبل أكله يحنث هذا إذا كانت اليمين مطلقة ولو كانت مقيدة مثل لآكلنه في هذا اليوم سقطت لفوات محل الفعل قبل مضي الوقت عندهما خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير، حلف لا يفعل حراماً لم يحنث بالنكاح الفاسد وكذا بوطء البهيمة إلا إذا دلت الدلالة بأن كان الحالف من جهال الرساتيق ممن يمشي خلف الدواب والبهيمة كذا في السراجية، حلف لا يوصي بوصية فوهب في مرض الموت لا يحنث وكذا لو اشترى أباه في مرضه فعتق عليه، ولو حلف ليهبنه اليوم مائة درهم فوهبه مائة له على آخر وأمره بقبضها برَّ ولو مات الواهب قبل قبض الموهوب له لا يتمكن من قبضه لأنها صارت ملكاً للورثة كذا في فتح القدير، حلف أن يطيعه فيما يأمره به وينهاه عنه فنهاه بعد ذلك عن جماع امرأته فجامع لم يحنث إن لم يكن هناك سبب يدل عليه، حلف لا يخدم فلاناً فخاط له قميصاً بأجر لم يحنث وإن خاطه بلا أجر يخاف الحنث كذا في الفتاوى الكبرى، ولو قال: كل مال لي هدي فقال: آخر وعليّ مثل ذلك لزم الثاني أن يهدي جميع ماله سواء كان أقل من مال الأول أو مثله أو أكثر إلا أن يعني به مثل قدره فيلزمه ذلك القدر ولو قال: كل مال أملكه إلى سنة فهو هدي فقال الآخر مثل ذلك لم يلزمه شيء كذا في الإيضاح، إذا حلف الرجل لا يعرف هذا الرجل وهو يعرفه بوجهه دون اسمه لم يحنث، هكذا ذكر المسألة في الأصل قال: إلا إذا نوى معرفة وجهه فإن عنى ذلك فقد شدّد الأمر على نفسه واللفظ يحتمله، وهذا إذا كان للمحلوف عليه اسم فإن لم يكن له اسم بأن ولد من رجل فرأى الولد جاره ولكن لم يسم بعد فحلف الجار أنه لا يعرف هذا الولد فهو حانث لأنه يعرف وجهه وليس له اسم خاص ليشترط معرفته كذا في المحيط والظهيرية، لو حلف لا يفعل ما دام فلان في هذه البلدة فخرج ففعل ثم رجع فلان ففعله ثانياً لا يحنث كذا في فتح القدير، حلف لا يعمل يوم الجمعة وكان عنده كرباس وأراد به القميص فحمله إلى خياط وأمره أن يخيطه لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى في الفصل الثاني عشر، في مجموع النوازل رجل أهدى إلى رجل شيئاً فقال المهدى إليه: إن لم أعطك هذا القباء بهذه الهدية فكذا ومضى زمان ثم أعطاه عشرة دراهم فصالحا عن ذلك يحنث، وقال القاضي الإمام: لا يحنث ما دام القباء باقياً والحالف حياً لو أعطى القباء بعد ذلك بر في يمينه كذا في الخلاصة، إن حلف لا يكتب بهذا القلم فكسر ثم براه مرة أخرى فكتب به لم يحنث، وكذا إن حلف لا يقطع بهذا السكين فكسره ثم أعاده كذا في الحاوي، حلف لا ينظر إلى وجه فلانة فنظر إليها في النقاب، قال محمد رحمه الله تعالى: لا يحنث ما لم يكن الأكثر من الوجه مكشوفاً، حلف لا ينظر إلى فلان فرأى من خلف ستر أو زجاجة يستبين وجهه من خلفها حنث بخلاف ما لو نظر في مرآة فرأى وجهه حيث لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى في الفصل

الثاني عشر، رجل قال: إن رأيت فلاناً فلم أضربه فرآه من قدر ميل أو أكثر قال محمد رحمه الله تعالى: لا يحنث لأنه لم يره، رجل قال لغيره: إن لقيتك فلم أسلم عليك ينبغي أن يكون السلام ساعة يلقاه فإن لم يفعل حنث وكذا لو قال: إن استعرت دابتك فلم تعرني ينبغي أن يكون مع الفعل فإن نوى غير ذلك لا يدين في القضاء كذا في فتاوى قاضيخان في فصل اليمين على الفور، في المنتقى إذا حلف لا ينظر إلى فلان فنظر إلى يده أو رجله أو رأسه قال محمد رحمه الله تعالى: إن نظر إلى رجله أو يده فلم يره وإنما الرؤية على الوجه والرأس وأعلى البدن فإن رأى أعلى رأسه فلم يره قال محمد رحمه الله تعالى: إن رآه وهو لا يعرفه فقد رآه وإن رآه مسجى بثوب يستبين منه الرأس والجسد حتى يصفه الثوب فقد رآه وإن لم يستبن منه جسده ولا رأسه فلم يره وإن نظر إلى ظهره فقد رآه وإن نظر إلى صدره وبطنه فقد رآه وإن رأى أكثر بطنه وصدره فقد رآه وإن رأى منه شيئاً قليلاً أقل من النصف فلم يره، وإن حلف على امرأة أن لا يراها ورآها جالسة أو قائمة متنقبة فقد رآها إلا أن ينوي أن يكون على وجهها فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء إلا أن يكون قبل ذلك كلام يدل عليه فيدين فيه ولو قال: إن رأيت فلاناً فعبدي حر فرآه ميتاً أو مكفناً وقد غطي وجهه قال محمد رحمه الله تعالى: يحنث لأن الرؤية على الحياة والممات جميعاً والرؤية بعد الموت كالرؤية في حال الحياة كذا في المحيط، رجل قال لآخر: إن رأيت فلاناً فلم أعلمك فعبدي حر فرآه مع هذا الرجل فإنه لا يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يعتق عبده، ولو قال: إن رأيت فلاناً فلم آتك به فعبدي حر والمسألة بحالها لا يعتق كذا في فتاوى قاضيخان، هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو قال: والله لا أشهد فلاناً في المحيا والممات قال: أما المحيا فإن لا يشهده في فرح أو حزن وأما الممات فان لا يشهد جنازته وموته، رجل قال: إن لم أكن رأيت فلاناً عليّ حرام فامرأته طالق فرآه قد خلا بأجنبية قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يحنث لأن ذلك ليس بحرام بل هو مكروه كذا في الظهيرية، رجل قال: هزار درم از مال من بدر ويشان داده[1] وهو يريد أن يقول إن فعلت كذا فامسك إنسان فمه قالوا: يتصدّق احتياطاً وإن كان ذلك طلاقاً أو عتاقاً لا يقع شيء كذا في فتاوى قاضيخان في فصل اليمين بالصوم والصدقة، في فوائد شمس الإسلام رجل دفع ثوبه إلى قصار وأنكر القصار فحلف الرجل إن لم أكن دفعت إليك فكذا وقد دفع إلى ابنه أو تلميذه قال: إن كان الابن أو التلميذ في عياله لا يحنث إلا إذا عنى الدفع إليه عيناً كذا في الخلاصة في فصل قضاء الدين، رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يدع فلاناً يمرّ على هذه القنطرة فمنعه بالقول يكون باراً، رجل قال لابنه: إن تركتك تعمل مع فلان فامرأته كذا فإن كان الابن بالغاً لا يقدر على منعه بالفعل فمنعه بالقول يكون باراً وإن كان الابن صغيراً كان شرط بره المنع بالقول والفعل جميعاً، رجل ادّعى أرضاً في يد صهره وقال: إن تركت هذه الدعوى حتى آخذها فامرأته كذا قالوا: إن خاصمه في كل شهر مرة ولم يترك الخصومة شهراً كاملاً لا يكون حانثاً، ولو قال: والله لا أدعه يخرج من الكورة فخرج وهو لا يعلم بذلك لا يحنث وإن رآه يخرج فتركه حنث وإن لازمه فلم يقدر عليه حتى ذهب لا يحنث كذا في

---

(١) يعطي من مالي الف درهم للفقراء.

فتاوى قاضيخان، إذا حلف فقال: إن كانت هذه الجملة حنطة فامرأته كذا فإذا هي حنطة وتمر لا يحنث وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى، ولو قال: إن كانت هذه الجملة إلا حنطة فكذا وكانت حنطة وتمراً حنث وإن كان الكل حنطة لم يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى: لا يحنث في الفصلين كذا في الإيضاح، ولو قال: إن كانت هذه الجملة سوى حنطة أو غير حنطة فهو مثل قوله إلا حنطة كذا في البدائع، في المنتقى إبراهيم عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال: إن لم أسافر سفراً طويلاً ففلانة حرة قال: إن كانت نيته على ثلاثة أيام فصاعداً فهو على ما نوى وإن لم تكن له نية فهو على سفر شهر كذا في المحيط، في فتاوى ما وراء النهر سئل أبو نصر الدبوسي عمن حلف ونسي أنه حلف بالله أو بالصيام أو بالطلاق، قال: حلفه بالطلاق إلا أن يذكره كذا في التتارخانية، ولو حلف الرجل على خادم كان يخدمه أن لا يستخدمه فهذه المسألة على وجهين:

الأول: أن يكون الخادم مملوكاً للحالف وإنه مشتمل على فصول أربعة أحدها أن يطلب منه الخدمة بعد اليمين نصاً وصريحاً بأن قال: اخدمني ففي هذا الوجه يحنث وإنه ظاهر، والفصل الثاني: أن يخدمه بعد اليمين بغير أمره وتركه حتى خدمه وقد كان يخدمه قبل اليمين بأمره وفي هذا الوجه يحنث أيضاً، والفصل الثالث: أن يخدمه بغير أمره وقد كان خدمه بغير أمره وفي هذا الوجه يحنث أيضاً، الفصل الرابع: أن يخدمه بعد اليمين بغير أمره وكان لا يخدمه قبل اليمين أصلاً وفي هذا الوجه يحنث أيضاً.

الوجه الثاني: إذا كان الخادم مملوكاً لغيره وانه يشتمل على فصول أربعة أيضاً على نحو ما بينا يحنث في الفصلين الأولين ولا يحنث في الفصلين الأخيرين، ولو حلف لا يستخدم خادماً لفلان فسالها وضوءاً أو شراباً أوما بذلك إليها ولم تكن له نية حين حلف حنث إن فعل خادم فلان ذلك أو لم يفعل، فإن كان نوى في يمينه أن يستخدمه فيخدمه دين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء، ولو حلف لا يخدمه خادم فلان فجلس الحالف مع فلان على مائدة يطعمون وذلك الخادم يقوم عليهم في طعامهم وشرابهم حنث والخدمة على كل شيء من أعمال داخل البيت وأما كل شيء من أعمال خارج البيت كالبيع والشراء فذلك يعدّ تجارة ولا يعد خدمة واسم الخادم يطلق على الغلام والجارية والصغير الذي يقدر على الخدمة والكبير كذا في الظهيرية، حلف أن لا يكون من أكرة فلان وهو من أكرته أو قال: لا يكون مزارعاً لفلان وأرضه في يده وفلان غائب لا يمكن نقض ما بينهما من ساعته حنث لأن شرط الحنث كونه من أكرة فلان وقد وجد وليس بمعذور فيه ولو خرج إلى رب الأرض مناقضة لا يحنث وإن كان رب الأرض خارج المصر لأن هذا القدر مستثنى عن اليمين فصار بمنزلة ما لو حلف لا يسكن هذه الدار فلم يجد المفتاح ليخرج إلا بعد ساعة لا يحنث ما دام في طلب المفتاح كذا هنا، وإن اشتغل بعمل آخر غير طلب صاحب الأرض ليردّ الأرض عليه حنث، وفي المسالة التي تقدمت غير طلب المفتاح يحنث لأن هذا العمل غير مستثنى عن اليمين، ولو منعه إنسان عن الخروج إلى صاحب الأرض أو كان في المصر فمنعه عن طلبه إنسان لا يحنث لأن شرط الحنث كونه مزارعاً لفلان وذلك لا يتحقق مع المنع على ما مر حتى لو قال: إن لم أترك مزارعة فلان يجب أن

تكون المسألة على القولين كما مرت في مسألة السكنى كذا في الفتاوى الكبرى، سئل نجم الدين عن محترف حلف على آلات حرفته ان لا يعمل بها فقال: اكردست براينها نهم[1] فكذا فمسها لا للعمل هل يحنث قال لا كذا في الخلاصة، رجل قال بالفارسية: اكرمن هركز كشت كنم[2] في هذه القرية فامراته طالق فإن زرع بزر البطيخ أو القطن يحنث وإن سقى زرعاً زرعه غيره أو كرب أوحصد لا يحنث ولو دفع إلى غيره مزارعة أو استاجر أجيراً فزرع أجيره لا يحنث إذا كان ذلك الرجل ممن يلي ذلك بنفسه لانه غير مزارع فإن نوى ان لا يامر غيره حنث لأنه نوى ما يحتمله لفظه وفيه تغليظ فإن زرع غلامه او اجيره له وقد كان يامر له قبل ذلك يحنث إلا ان يعني نفسه كذا في الفتاوى الكبرى، ولو قال رب الأرض والمزارع: اكراين كشت مرابكا رآيد[3] فامرأته طالق فباع نصيبه أو اقرض او وهب يحنث ولو استهلكه رجل فضمنه المال واخذه فانفقه في حاجته لا يحنث كذا في الخلاصة، ولو قال: إن كفلت لفلان بعدلية أو بنصف عدلية فامرأته كذا ثم كفل بعشرة دراهم غطريفية لا يحنث، ولو حلف ان لا يعمل لفلان وهو خفاف فاشترى من صاحب الدكان آلات الخف وخرز ثم باعه من المحلوف عليه لا يحنث كذا في خزانة المفتين، سئل شيخ الإسلام عن رجل له مستغلات حلف بطلاق امراته: كه اين مستغلها رابغله نه دهد[4] فآجرت امرأته المستغلات وقبضت الأجرة وانفقتها أو أعطت زوجها لا يحنث، فإن كان الزوج قال للمستأجرين: اقعدوا في هذه المنازل فهذا الفصل لم ينقل عن شيخ الإسلام وقيل: ينبغي ان يكون هذا إجارة ويحنث في يمينه وكذا إذا تقاضي منهم أجرة شهر لم يسكنوا فيها فهذا منه إجارة ويحنث في يمينه، وإن تقاضى أجرة شهر قد سكنوا فيها فهذا ليس بإجارة ولا يحنث في يمينه كذا في المحيط، ولو حلف لا يمس الذهب والفضة فمس المضروب حنث كذا في محيط السرخسي، ولو حلف لا يمس خشباً فمس ساق الشجرة لا يحنث بخلاف قوله: لا يمسن جذعاً أو عوداً، ولو حلف لا يمس شعراً فمس مسحاً لا يحنث، لا يمس صوفاً فمس لبداً لا يحنث كذا في خزانة المفتين، ولو حلف لا يمس وتداً فمس حبلاً لا يحنث كذا في المبسوط، إذا حلف لا يمشي على الأرض فمشى على الأرض بخف أو نعل يحنث، ولو مشى على بساط بسط على الأرض لم يحنث كذا في الظهيرية في الفصل السادس في الجلوس، إن حلف على نعل لا يلبسها فقطع شراكها وشركها بغيره ثم لبسها حنث هكذا في خزانة المفتين، لو قال: إن مس رأسي هذا احد أو لا يضيف إلى نفسه فقال: إن مس هذا الرأس أحد فكذا فمسه الحالف لا يحنث، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الرقيات: لو حلف لا يمس اليوم شعراً فمس رأسه لا يحنث، ولو مس رأس غيره يحنث كذا في الخلاصة قبيل الفصل الخامس من كتاب الأيمان، ولو حلف لا يقامر دست عاريت داد يحنث واكر مجاهري نمود لا يحنث في المختار كذا في خزانة المفتين، ولو حلف لا يسلم الشفعة فسكت ولم يخاصم حتى بطلت شفعته لا يحنث، وإن وكل وكيلاً بالتسليم حنث، كذا في الظهيرية في فصل اليمين على العقود التي ليست لها حقوق، رجل يستاجر أجراء يعملون له فحلف أجير

---

(١) إن وضعت يدي على هذه. (٢) إن زرعت. (٣) إن نفعني هذا الزرع. (٤) انه لا يعطي هذه المستغلات للغلة.

ان لا يعمل معه ثم بدا له أن يعمل قال: يشتري ذلك الشيء الذي يعمل فيه ثم يبيعه إذا فرغ من العمل وكذا لو قال النساج: اكر كرباس كسى بكيرم وبيافم[1] إلى سنة وحلف عليه فلو اشترى الغزل ثم نسج ثم وهب منه لا يحنث ولو نسج الخمار من غير أن يشتري الغزل لا يحنث لأنه اختص باسم على حدة، وفي فتاوى النسفي رجل حلف من بيش كد خدائي فلان نكنم ووكيلئى وي نكنم ليكن اكركارى فرما يدبكنم[2] فحلف عليه فنصب الموكل غيره على ما عين الحالف ثم أمره الموكل بأن يعمل له ففعل يحنث كذا في الخلاصة في الفصل الثالث والعشرين، لو قال: إن عمرت في هذا البيت عمارة فامرأته طالق فخرب حائط بينه وبين جاره في هذا البيت فبنى الحائط وقصد به عمارة بيت الجار كان حانثاً في يمينه كذا في خزانة المفتين في العقود التي ليس لها حقوق، سئل شيخ الإسلام الأوزجندي عمن قال: إن لم أخرب بيت فلان غداً فعبدي حرّ فقيد ومنع حتى لم يخرب بيت فلان غداً، قال فيه اختلاف المشايخ رحمهم اللّه تعالى والمختار للفتوى الحنث كذا في الذخيرة.

---

(١) إن اخذت كرباس احد ونسجته. (٢) انا ما بقيت اتوكل لفلان لكن إن امرني بشغل افعله.

كتاب الحدود وفيه ستة أبواب

الباب الأول في تفسيره شرعاً وركنه وشرطه وحكمه

والحدّ في الشريعة العقوبة المقدّرة حقاً للّه تعالى حتى لا يسمى القصاص حدّاً لما انه حق العبد ولا التعزير لعدم التقدير كذا في الهداية، وركنه: إقامة الإمام أو نائبه في الإقامة، وشرطه: كون من يقام عليه صحيح العقل سليم البدن وكونه من أهل الاعتبار والانتذار حتى لا يقام على المجنون والسكران والمريض وضعيف الخلقة إلا بعد الصحة والإفاقة كذا في محيط السرخسي، وحكمه الأصلي: الانزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الإسلام عن الفساد، والطهرة من الذنب ليست بحكم أصلي لإقامة الحد لأنها تحصل بالتوبة لا بإقامة الحدّ ولهذا يقام الحد على الكافر ولا طهرة له كذا في التبيين.

الباب الثاني في الزنا

وهو قضاء الرجل شهوته محرّماً في قبل المرأة الخالي عن الملكين وشبهتهما وشبهة الاشتباه أو تمكين المرأة لمثل هذا الفعل هكذا في النهاية، حتى أن وطء المجنون والصبي العاقل لا يكون زنا لأن فعلهما لا يوصف بالحرمة كذا في محيط السرخسي، وكذا إذا وطئ الرجل جارية ابنه أو جارية مكاتبه أو جارية عبده المأذون المديون أو الجارية من المغنم بعد الإحراز في دار الإسلام في حق الغازي لا يكون زنا لشبهة ملك اليمين، وكذا إذا وطئ امرأة تزوجها بغير شهود أو أمة تزوجها بغير إذن مولاها أو وطئ عبد امرأة تزوجها بغير إذن مولاه أو وطئ الرجل أمة تزوجها على حرة لشبهة ملك النكاح وكذا إذا وطئ الابن جارية أبيه على أنها تحل له لشبهة الاشتباه هكذا في النهاية، وركنه: التقاء الختانين ومواراة الحشفة لأن بذلك يتحقق الإيلاج والوطء، وشرطه: العلم بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحدّ للشبهة كذا في محيط السرخسي، ويثبت الزنا عند الحاكم ظاهراً بشهادة أربعة يشهدون عليه بلفظ الزنا لا بلفظ الوطء والجماع كذا في التبيين، إذا شهد أربعة على رجل بالزنا في مجلس واحد فالقاضي يسألهم عن الزنا ما هو وأين زنى فإذا بينوا ما هو زنا حقيقة وقالوا: رأيناه أدخل كالميل في المكحلة الآن يسألهم عن كيفية الزنا ثم إذا بينوا كيفية الزنا يسألهم عن الوقت ثم إذا بينوا وقتاً لا يصير العهد به متقادماً يسألهم عن المزني بها ثم يسألهم عن المكان ثم إذا بينوا المكان والقاضي يعرفهم بالعدالة يسأل المشهود عليه عن إحصانه فإن قال: أنا محصن أو يشهد الشهود على إحصانه إن أنكر سأله الحاكم عن الإحصان فإذا وصفه على الوجه رجمه وإن لم يصفه وقد ثبت إحصانه بالبينة سأل الشهود عن الإحصان فإذا وصفوه على الوجه يجب رجمه وإن قال: أنا غير محصن ولم يشهد الشهود على إحصانه جلد، وإن لم يعرفهم القاضي بالعدالة حبس المشهود عليه إلى أن تظهر عدالتهم كذا في المحيط، الأربعة إذا شهدوا عليه بالزنا فسألوا عن كيفيته

وماهيته، وقالوا: لا نزيد لك على هذا لم تقبل شهادتهم ولكن لا حدّ عليهم لتكامل عددهم فإن تكامل عدد الشهود مانع من وجوب الحدّ كما لو شهد عليه أربعة من النساء وكذلك إن وصف بعضهم دون بعض فلا يقام عليه الحد ولا على الشهود أيضاً كذا في المبسوط، ويثبت الزنا بإقراره كذا في البحر الرائق، ولا يعتبر إقراره عند غير القاضي ممن لا ولاية له في إقامة الحدود ولو كان أربع مرات حتى لا تقبل الشهادة عليه بذلك كذا في التبيين، ولا بد ان يكون الإقرار صريحاً ولا يظهر كذبه فلا يحد الأخرس لو اقرّ بكتابة او إشارة وكذا لا تقبل الشهادة عليه لاحتمال أن يدّعي شبهة كذا في النهر الفائق، ولو أقر انه زنى بخرساء أو هي اقرّت باخرس لا حدّ على كل واحد منهما كذا في فتح القدير، وكذا لو اقر فظهر مجبوباً او اقرت فظهرت رتقاء بأن تخبر النساء بانها رتقاء قبل الحدّ ولا بد أيضاً ان لا يكذبه الآخر حتى لو أقر بالزنا فكذبته أو هي فكذبها فلا حد عليهما عند الإمام كذا في النهر الفائق، ولا بد ان يكون الإقرار في حالة الصحو حتى لو اقر في حالة السكر لا يحد هكذا في البحر الرائق، والإكراه يمنع صحة الإقرار ويوجب شبهة في حق المرأة كذا في خزانة المفتين، والإقرار أن يقر البالغ العاقل عن نفسه بالزنا اربع مرات في أربعة مجالس المقرّ كذا في الهداية، وقال بعضهم: يعتبر مجالس القاضي والأول أصح كذا في السراج الوهاج، وهو الصحيح هكذا في شرح الطحاوي، واختلاف مجالس المقر بالزنا شرط عندنا كذا في الشمني، فإن أقر اربع مرات في مجلس واحد فهو بمنزلة إقرار واحد كذا في الجوهرة النيرة، ولو اقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فإنه يحد كذا في الظهيرية، والاختلاف بأن يرده القاضي كلما أقر فيذهب حتى يغيب عن بصر القاضي ثم يجيء فيقر كذا في الكافي، وينبغي للإمام ان يزجر المقر عن الإقرار ويظهر الكراهة ويامر بتنحيته كذا في المحيط، فإذا أقرّ أربع مرات نظر في حاله فإن عرف انه صحيح العقل وانه ممن يجوز إقراره يسأل عن الزنا بما هو وكيف هو وبمن زنى وأين زنى لاحتمال الشبهة في ذلك كذا في محيط السرخسي، قيل: لا يسأله عن الزمان لان تقادم العهد يمنع الشهادة دون الإقرار والأصح انه يسأل لاحتمال أنه زنى في صباه فإذا بين ذلك وظهر زناه ساله عن الإحصان فإذا قال: إنه محصن ساله عن الإحصان ما هو فإن وصفه بشرائطه حكم برجمه كذا في التبيين، وإن قال المقر: لست بمحصن وشهد عليه الشهود بالإحصان رجمه الإمام كذا في المحيط، وندب تلقينه لعلك قبلت او لمست أو وطئت بشبهة وقال في الأصل: لعلك تزوجتها أو وطئتها بشبهة والمقصود أن يلقنه ما يكون دارئاً كائناً ما كان كذا في البحر الرائق، وإن شهد أربعة على رجل بالزنا فاقر مرة حد عند محمد رحمه اللّه تعالى وعند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى لا يحد وهو الأصح كذا في الكافي، هذا إذا كان الإقرار بعد القضاء أما إذا كان قبل القضاء فيسقط الحد إتفاقاً هكذا في فتح القدير، أربعة شهدوا على رجل بالزنا فاقر الرجل بعد شهادتهم ثم انكر ولم يقر أربع مرات لا حد عليه كذا في فتاوى قاضيخان، إذا شهد عليه أربعة بالزنا وقضى بذلك عليه ثم اقر اربعاً أقيم عليه الحد هكذا في الحاوي القدسي، ولو رجع يصح رجوعه وبه اخذ الطحاوي كذا في الغياثية، ولو اقر بالزنا بعد الشهادة لا يحد هؤلاء الشهود وإن كانوا أقل من أربع كذا في العتابية، وإن رجع المقر عن إقراره قبل إقامة الحد او في وسطه قبل رجوعه

وخلى سبيله كذا في الهداية، والمرأة والرجل في قبول الرجوع سواء كذا في السراج الوهاج، وكذا في ظهور الزنا عند القاضي بالبينة والإقرار كذا في فتح القدير، ولو هرب رجل ولم يرجع لم يتعرض له ولو ثبت على الزنا ورجع على الإحصان قبل منه ولم يرجم وجلد كذا في الإيضاح، وإذا ثبت حد الزنا على رجل بشهادة الشهود وهو محصن أو غير محصن فكما أقيم عليه بعضه هرب فطلبه الشرط فأخذوه في فوره أقيم عليه بقية الحد كذا في المبسوط، وإن كان بعد أيام سقط كذا في العتابية، والذمي والعبد في الإقرار بالزنا كالحر المسلم مأذوناً كان أو محجوراً كذا في المبسوط، ولا تشترط حضرة المولى في الإقرار وتشترط في الشهادة لأن له طعن الشهود هكذا في خزانة المفتين، وإن أقر الخصي بالزنا أو شهدت عليه الشهود حد وكذا العنين كذا في فتاوى قاضيخان، الأعمى إذا أقر بالزنا حد ولو أقر أنه زنى بمجنونة أو صبية يجامع مثلها فعليه الحد، ولو أقرت أنها زنت بمجنون أو صبي فلا حد عليها كذا في الإيضاح، وإذا أقر أنه زنى بامرأة لا يعرفها حد وكذا إذا أقرّ أنه زنى بفلانة وهي غائبة يحد استحساناً كذا في فتح القدير، قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: رجل أقر أربع مرات أنه زنى بفلانة وفلانة تقول تزوجني أو أقرت المرأة بالزنا بفلان أربع مرات وفلان يقول تزوجتها فلا حد على واحد منهما وعليه المهر كذا في المحيط، وعلم القاضي ليس بحجة في الحدود بإجماع الصحابة وإن كان القياس يقتضي اعتباره كذا في الكافي.

الباب الثالث في كيفية الحد وإقامته

إذا وجب الحد وكان الزاني محصناً رجمه بالحجارة حتى يموت ويخرجه إلى أرض فضاء كذا في الهداية، وإحصان الرجم أن يكون حراً عاقلاً بالغاً مسلماً قد تزوج امرأة حرة نكاحاً صحيحاً ودخل بها وهما على صفة الإحصان كذا في الكافي، فلا يكون محصناً بالخلوة الموجبة للمهر والعدة ولا يكون محصناً بالجماع في النكاح الفاسد ولا بالجماع في النكاح الصحيح إذا كان قال لها: إن تزوجتك فأنت طالق لأنها تطلق بنفس العقد فجماعه إياها بعد ذلك يكون زناً إلا أنه لا يجب به الحد لشبهة اختلاف العلماء وكذا إن تزوج المسلم مسلمة بغير شهود فدخل بها هكذا في المبسوط، والمعتبر في الدخول الإيلاج في القبل على وجه يوجب الغسل، وشرط صفة الإحصان فيهما عند الدخول حتى أن المملوكين إذا كان بينهما وطء بنكاح صحيح في حالة الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر إذا تزوج أمة أو صغيرة أو مجنونة ووطئها وكذا المسلم إذا تزوج كتابية ووطئها وكذا لو كان الزوج موصوفاً بإحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة بأن أسلمت قبل أن يطأها الزوج ثم وطئها الزوج الكافر قبل أن يفرق بينهما فإنها لا تكون محصنة بهذا الدخول كذا في الكافي، ولو دخل بها بعد الإسلام والعتق والإفاقة يصير محصناً ولا تشترط العفة عن الزنا في هذا الإحصان كذا في المبسوط للإمام السرخسي، ولو كانت تحته حرة مسلمة وهما محصنان فارتدا معاً والعياذ بالله بطل إحصانهما فإذا أسلما لا يعود إحصانهما حتى يدخل بها بعد الإسلام كذا في فتح القدير، وإذا ارتد بعد وجوب الحد ثم أسلم يجلد ولا يرجم وكذا لا يجلد إذا كان الواجب هو الجلد

كذا في العتابية ولو زال الإحصان بعد ثبوته بالجنون والعته يعود محصناً إذا أفاق وعند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد الإفاقة كذا في البحر الرائق، ويثبت الإحصان بالإقرار أو بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين كذا في خزانة المفتين، وإن أنكر الدخول بعد وجود سائر الشرائط فإذا جاءت امرأته بولد في مدّة يتصور أن يكون منه جعل واطئاً شرعاً هكذا في التبيين، الشهادة على الإحصان كالشهادة على المال يثبت بالشهادة على الشهادة كذا في الإيضاح، الزاني لو كان عبداً مسلماً لذمي فشهد ذميان أنه أعتقه قبل الزنا وقد استجمع سائر شرائط الإحصان لا تقبل شهادتهما كذا في الكافي، امرأة الرجل إذا أقرت أنها أمة هذا الرجل فزنى الرجل يرجم وإن أقرت بالرق قبل أن يدخل بها ثم زنى الرجل بها لا يرجم استحساناً، رجل تزوج امرأة بغير ولي فدخل بها قال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: لا يكونان بذلك محصنين لأن هذا النكاح غير صحيح قطعاً لاختلاف العلماء والأخبار فيه كذا في محيط السرخسي، وينبغي للقاضي أن يسأل الشهود عن الإحصان ما هو فإن قالوا فيما وصفوا تزوج امرأة حرة ودخل بها فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى يكتفي بقولهم دخل بها خلافاً لمحمد رحمه اللّه تعالى وأجمعوا على أنه لا يكتفي بقولهم مسها أو لمسها وأجمعوا على أنه يكتفي بقولهم جامعها وباضعها وفي البقالي أنه يكتفى بقولهم اغتسل منها كذا في المحيط، ولو قال: أتاها أو قربها لا يكتفى بذلك كذا في المبسوط، وفي المنتقى إبراهيم عن محمد رحمه اللّه تعالى لو خلا رجل بامرأته ثم طلقها فقال الزوج: وطئتها وقالت المرأة لم يطأني فإن الزوج يكون محصناً بإقراره والمرأة لا تكون محصنة لإنكارها وكذلك لو دخل بها وطلقها وقال: هي حرة مسلمة وقالت المرأة: كنت نصرانية كذا في المحيط، وإن أتى امرأة في دبرها لا يكون محصناً كذا في المضمرات، ويستحب للإمام أن يأمر جماعة المسلمين أن يحضروا لإقامة الرجم كذا في الشمني، وينبغي للناس أن يصفوا عند الرجم كصفوف الصلاة وكلما رجم قوم تأخروا وتقدم غيرهم فرجموا هكذا في البحر الرائق والسراج الوهاج، ولا بأس لكل من يرمي أن يتعمد بقتله إلا إذا كان ذا رحم محرم منه فإنه لا يستحب له أن يتعمد بقتله كذا في فتاوى قاضيخان، إذا وجب الرجم بالشهادة يجب البداءة من الشهود ثم من الإمام ثم من الناس حتى لو امتنع الشهود عن الابتداء سقط الحد عن المشهود عليه ولا يحدون لأن امتناعهم ليس صريحاً في رجوعهم كذا في فتح القدير، وكذا إذا امتنع واحد منهم كذا في التبيين، وموت الشهود أو أحدهم مسقط وكذا إذا غابوا أو غاب أحدهم في ظاهر الرواية، وكذا يسقط الحد باعتراض ما يخرج عن أهلية الشهادة كما لو ارتد أحدهم أو عمي أو خرس أو فسق أو قذف فحدّ ولا فرق في ذلك بين كونه قبل القضاء أو بعده قبل إقامة الحد ولو كان بعضهم مقطوع الأيدي أو مريضاً لا يستطيع الرمي وحضروا يرمي القاضي، ولو قطعت بعد الشهادة امتنعت الإقامة كذا في فتح القدير، وعن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى آخراً موتهم وغيبتهم لا يبطل الحدّ وبه نأخذ كذا في الحاوي القدسي، إذا كان المشهود عليه غير محصن فقد قال الحاكم الشهيد في الكافي: أقيم عليه الحد في الموت والغيبة ويبطل فيما سواهما هكذا في غاية البيان، وأجمعوا على أن في سائر الحدود سوى الرجم لا تجب البداءة لا من الشهود ولا من

الإمام كذا في الذخيرة، القاضي إذا أمر الناس برجم الزاني وسعهم أن يرجموه وإن لم يعاينوا أداء الشهادة، وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال: هذا إذا كان القاضي فقيهاً عدلاً أما إذا كان فقيهاً غير عدل أو كان عدلاً غير فقيه لا يسعهم أن يرجموه حتى يعاينوا أداء الشهادة كذا في الظهيرية، وإن كان مقراً ابتدأ الإمام ثم الناس، ويغسل ويكفن ويصلى عليه، وإن كان غير محصن فحدّه مائة جلدة إن كان حراً وإن كان عبداً جلده خمسين بأمر الإمام يضربه بسوط لا عقدة عليه ضرباً متوسطاً بين الجرح المبرح وغير المؤلم ولا يجوز التعدّي عن حدّ قدره الشرع كذا في الكافي، وينبغي أن يقيم الحدّ من يعقل وينظر كذا في الإيضاح، الرجل والمرأة في ذلك سواء فإن كان كل منهما محصناً رجم أو لا فعلى كل الجلد أو أحدهما محصناً فعلى المحصن الرجم وعلى الآخر الجلد وكذلك في ظهور الزنا عند القاضي بالبينة أو الإقرار كذا في فتح القدير، ويجرّد الرجل في الحد والتعزير ويضرب في إزار واحد وكذا في حد الشرب في ظاهر الرواية ولا يجرد في حد القذف ولكن ينزع عنه الحشو والفرو كذا في فتاوى قاضيخان، ولا تجرد المرأة إلا عن الفرو والحشو كذا في الاختيار شرح المختار، فإن لم يكن عليها غير ذلك لا ينزع كذا في العتابية، وتضرب جالسة وإن حفر لها في الرجم جاز وإن تركه لا يضر كذا في الاختيار شرح المختار، لكن الحفر أحسن ويحفر إلى الصدر ولا يحفر للرجل وهذا هو ظاهر الرواية كذا في غاية البيان، ويضرب الرجل قائماً في جميع الحدود كذا في الاختيار شرح المختار ولا يمدّ في شيء من الحدود ولا يمسك ولا يربط لكنه يترك قائماً إلا أن يعجزهم فيشد كذا في محيط السرخسي، قد قيل: المدّ أن يلقى على الأرض ويمدّ كما يفعل في زماننا وقيل: أن يمد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه وقيل: أن يمد بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لأنه زيادة على المستحق كذا في الهداية، ويضرب متفرقاً على جميع أعضائه ما خلا الفرج والوجه والرأس كذا في العتابية، ولا يجمع بين جلد ورجم في المحصن ولا بين جلد ونفي في البكر وإن رأى الإمام في ذلك مصلحة غرّب بقدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة لا حد ولا يختص بالزنى بل يجوز في كل جناية والرأي فيه إلى الإمام كذا في الكافي، وفسر التغريب في النهاية بالحبس وهو أحسن وأسكن للفتنة من نفيه إلى إقليم آخر كذا في البحر الرائق، وهكذا في التبيين، والمريض إذا وجب عليه الحد إن كان الحد رجماً يقام عليه للحال وإن كان جلداً لا يقام عليه حتى يتماثل أي يبرأ ويصح إلا إذا كان مريضاً وقع اليأس من برئه فحينئذ يقام عليه كذا في الظهيرية، ولو كان المرض لا يرجى زواله كالشلل أو كان خداجاً[1] ضعيف الخلقة فعندنا يضرب بعثكال فيه مائة شمراخ فيضربه دفعة ولا بد من وصول كل شمراخ إلى بدنه ولذا قيل: لا بد حينئذ أن تكون مبسوطة كذا في فتح القدير، والنفساء في إقامة الحد عليها بمنزلة المريضة والحائض بمنزلة الصحيحة حتى لا ينتظر خروجها من الحيض كذا في الظهيرية، الحامل إذا زنت لا تحد حالة الحمل سواء كان حدها جلداً أو رجماً لكن تحبس الحامل إن كان ثبت زناها بالبينة إلى أن تلد ثم إذا ولدت ينظر إن كانت محصنة ترجم حين تضع ولدها وهذا ظاهر الرواية وإن كانت غير محصنة تركت حتى تخرج من نفاسها ثم يقام عليها الحد كذا في غاية البيان، وإن ثبت الحد

(١) الخداج: النقصان رجل مخدج اليد ناقصها اهـ قاموس.

بالإقرار لا تحبس لكن يقال لها: إذا وضعت فارجعي فإذا وضعت ورجعت فإنها يقام الرجم عليها إذا كان للولد من يقوم بإرضاعه وإن لم يكن ينظر إلى أن ينفطم ولدها كذا في الظهيرية، ولو أطالت في التأخير وتقول: لم أضع بعد أو شهدوا على امرأة بالزنا فقالت: أنا حبلى ترى النساء ولا يقبل قولها فإن قلن هي حامل أجلها حولين فإن لم تلد رجمها كذا في فتح القدير، إذا شهدوا عليها بالزنا فادعت أنها عذراء أو رتقاء فنظرت إليها النساء فقلن هي كذلك يدرأ عنها الحد ولا حد على الشهود أيضاً وكذلك المجبوب ويقبل على العذراء والرتقاء والأشياء التي يعمل فيها بقول النساء قول امرأة واحدة قال في الفتاوى الولوالجية: والمثنى أحوط كذا في غاية البيان، ولا يقيم المولى الحدّ على عبده إلا بإذن الإمام كذا في الهداية، ولا يقام الحدّ في الحر الشديد والبرد الشديد كذا في التتارخانية، وكذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد كذا في السراج الوهاج، رجل أتى بفاحشة ثم تاب وأناب إلى اللّه تعالى فإنه لا يعلم القاضي بفاحشته كذا في الظهيرية.

الباب الرابع في الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

الوطء الموجب للحد هو الزنا كذا في الكافي، فإن تمحض حراماً ما يجب الحد وإن تمكنت فيه الشبهة لا يجب الحد كذا في فتاوى قاضيخان، والشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي أنواع:

شبهة في الفعل: وتسمى شبهة اشتباه وهي أن يظن غير دليل الحل دليلاً وهو يتحقق في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه عليه ولا بد من الظن ليتحقق الاشتباه فإن ادعى أنه ظن أنها حلال له لم يحد وإن لم يدع حد.

وشبهة في المحل: وتسمى شبهة حكمية وذا لقيام دليل الحل في المحل وامتنع عمله لمانع فتعتبر شبهة في حق الكل ولا يتوقف ثبوتها على ظن الجاني ودعواه الحل فالحد يسقط بالنوعين والنسب يثبت في الثاني إن ادعى الولد ولا يثبت في الأول وإن ادعاه ويجب مهر المثل في النوع الأول.

وشبهة في العقد: فإن العقد إذا وجد حلالاً كان أو حراماً متفقاً على تحريمه أو مختلفاً فيه علم الواطئ أنه محرم أو لم يعلم لا يحد عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وعندهما إذا نكح نكاحاً مجمعاً على تحريمه فليس ذلك بشبهة ويحد إن علم بالتحريم وإلا لا كذا في الكافي، قال الإمام الإسبيجابي: الأصل أنه متى ادعى شبهة وأقام البينة عليها سقط الحد فبمجرد الدعوى يسقط أيضاً إلا أن الإكراه لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الإكراه كذا في البحر الرائق، والشبهة في الفعل في وطء المطلقة ثلاثاً في العدة ولو طلقها ثلاثاً ثم راجعها ثم وطئها بعد مضي المدة يحد إجماعاً وأم الولد إذا أعتقها سيدها والمختلعة والمطلقة على مال في العدة بمنزلة المطلقة ثلاثاً في العدة لثبوت الحرمة إجماعاً ووطء أمة أبيه وأمه كذا في الكافي، وكذا وطء جارية جده وجدته وإن عليا هكذا في فتح القدير، وفي وطء أمة زوجته وسيده وفي وطء المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود كذا في الكافي، وهو المختار كذا في التبيين،

والمستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتهن كذا في فتح القدير، وإن ادعى أحدهما الظن ولم يدّع الآخر ذلك لم يحدا حتى يقرا انهما علما بالحرمة كذا في الكافي، ولو كان أحدهما غائباً فقال الحاضر: علمت انها عليّ حرام حد الحاضر كذا في فتاوى قاضيخان، وإن وطئ أمة اخيه أو عمه وقال: ظننت انها تحل لي حد وكذا في سائر المحارم سوى الولاد كذا في الكافي، وكذا إذا وطئ جارية ذات محرم من امرأته كذا في السراج الوهاج، ولو وطئ الجارية المستعارة يلزمه الحد وإن قال: ظننت انها تحل لي كذا في محيط السرخسي، وكذا لو وطئ الجارية المستأجرة للخدمة وجارية الوديعة هكذا في السراج الوهاج، وكذا الرجل إذا زنى بامرأة الأب او الجد يحد وإن قال: ظننت انها تحل لي كذا في فتاوى قاضيخان، والمرأة لو مكنت من عبدها تحد وكذا رب الدين وطئ جارية المديون من التركة كذا في العتابية، والشبهة في المحل في وطء أمة ولده وولد ولده كذا في الكافي، سواء كان ولده حياً أو ميتاً هكذا في العتابية، ثم إن حبلت وولدت يثبت النسب من الأب ولا يجب العقر وإن لم تحبل فعلى الأب العقر ولا يثبت الملك له فيها والجد كالأب لكن لا يثبت نسبه عند قيام الأب، وفي وطء المعتدة بالكنايات ووطء الأمة المبيعة في حق البائع قبل التسليم كذا في الكافي، وكذا في وطء جارية مكاتبه أو عبده المأذون له وعليه دين يحيط بماله ورقبته ووطء الجارية الممهورة قبل التسليم في حق الزوج ووطء الجارية المشتركة بينه وبين غيره هكذا في التبيين، إذا أعتق احد الشريكين الجارية فإن ضمن لشريكه ثم وطئها لا يحد وإن وطئها الشريك يحد وإن سعت فإن وطئها المعتق يحد وإن وطئها الشريك الآخر لا يحد كذا في خزانة المفتين، وكذلك الجواب فيما إذا كان جميع الأمة له وقد أعتق نصفها ثم وطئ بعد ذلك لا حد عليه في قولهم جميعاً كذا في المحيط، وإذا اعتق أمته وهو يطؤها ثم نزع وعاد في ذلك المجلس لا يحد كذا في خزانة المفتين، ولو ارتدت المرأة والعياذ بالله وحرمت عليه أو حرمت بجماع أمها أو ابنتها أو بمطاوعة ابن الزوج ثم جامعها وقال: علمت انها عليّ حرام لا حد عليه وكذا لو تزوج خمساً في عقدة او تزوج الخامسة في نكاح الأربع او تزوج باخت امرأته أو بأمها فجامعها وقال: علمت أنها عليّ حرام أو تزوجها متعة لا يجب الحد في هذه الوجوه وإن قال: علمت أنها عليّ حرام كذا في فتاوى قاضيخان، ولو وطئ رجل من الغانمين جارية من المغنم قبل القسمة بعد أن خرجت الغنائم إلى دار الإسلام فلا حد عليه وإن قال: علمت أنها عليّ حرام وكذلك إن كان في دار الحرب أيضاً كذا في السراج الوهاج، والشبهة في العقد في وطء محرم تزوجها فإنه لا حد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، ولكن يوجع عقوبة إن علم بذلك وعندهما يحد إن علم بالحرمة وإن لم يعلم فلا حد عليه كذا في الكافي، وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في المضمرات، قال الإسبيجابي: والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في النهر الفائق، ومنكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وإن كان النكاح مختلفاً فيه كالنكاح بلا شهود أو بلا ولي فلا حد عليه اتفاقاً لتمكن الشبهة عند الكل وكذا إذا تزوج أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا إذن سيدها او تزوج العبد بلا إذن سيده فلا حد عليه اتفاقاً كذا في الكافي، إذا كان الوطء بملك النكاح أو بملك يمين والحرمة بعارض امر فذلك لا يوجب الحد نحو الحائض

والنفساء والصائمة والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي ظاهرمنها أو آلى منها وكذلك الأمة المملوكة إذا كانت محرمة عليه بسبب الرضاع أو الصهرية أو باعتبار أن ذات محرم منها في نكاحه أو هي مجوسية أو مرتدة فلا حد عليه وإن علم بالحرمة كذا في المحيط، استاجر امرأة ليزني بها أو ليطأها أو قال: خذي هذه الدراهم لاطاك او قال: مكنيني بكذا ففعلت لم يحد وزاد في النظم ولها مهر مثلها ويوجعان عقوبة ويحبسان حتي يتوبا وقالا: يحدان كما لو اعطاها مالاً بغير شرط بخلاف ما إذا قال: خذي هذه الدراهم لاتمتع بك لأن المتعة كانت سبب الإباحة في الابتداء فبقيت شبهة كذا في التمرتاشي، ولو قال امهرتك كذا لازني بك لم يجب الحد كذا في الكافي، جارية الرجل إذا جنت جناية عمداً ثم زنى بها ولي الجناية لا حد عليه عند الكل وإن كانت الجناية خطأ فزنى بها ولي الجناية قال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: عليه الحد اختار مولاها الدفع أو الفداء وقال صاحباه: إن اختار الدفع لا حد عليه وإن اختار الفداء عليه الحد، إذا قبل الرجل اجنبية عن شهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة ثم تزوج بامها أو ابنتها فدخل بها لا حد عليه وإن قال: علمت انها عليّ حرام في قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى ولا يبطل إحصانها بهذا الوطء حتى يحد قاذفه كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قبل الرجل ام امراته أو ابنتها او قبلت امراة ابن زوجها أو اباه حتى حرمت عليه ثم إن زوجها وطئها لا حد عليه وإن قال: علمت انها عليّ حرام هكذا في التتارخانية، في الاصل لا يؤخذ الاخرس بحد الزنا ولا بشيء من الحدود وإن اقرّ به بإشارة أو كتابة أو شهدت به الشهود عليه والذي يُجَن ويفيق إذا زنى في حالة إفاقته اخذ بالحد فإن قال: زنيت في حال جنوني لا يحد كالبالغ إذا قال: زنيت وأنا صبي كذا في المحيط، من زنى في دار الحرب أو في دار البغي ثم خرج إلينا لا يقام عليه الحد كذا في الهداية، لو دخلت سرية دار الحرب فزنى رجل منهم لم يحد وكذا أمير العسكر لا يقيم الحدود والقصاص كذا في الكافي، وإن كان الخليفة قد غزا بنفسه أو أمير مصر كان يقيم الحد عى اهله غزا بجنده يقيم الحدود والقصاص في دار الحرب وهذا إذا زنى بالعسكر فأما إذا لحق باهل الحرب وفعل ذلك لا يقام عليه الحد، قالوا: وإنما يقيم هذا الأمير الحد في عسكره إذا كان يامن على الذي يقيم عليه الحد أن لا يرتد ولا يلحق بالكفار وأما إذا كان يخاف عليه الارتداد واللحاق فإنه لا يقيم عليه الحد حتى ينفصل عن دار الحرب ويصير في دار الإسلام كذا في الظهيرية، الذمي إذا زنى بحربية مستأمنة يجب الحد على الذمي بالإجماع كذا في الغياثية وهكذا لو زنى بها مسلم يحد كذا في فتاوى قاضيخان، لا حد على المستأمن والمستامنة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى إلا حد القذف ولو مكنت مسلمة أو ذمية من مستأمن فعند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى تحد المسلمة والذمية وعند محمد رحمه اللّه تعالى لا حد على واحد وعند ابي يوسف رحمه اللّه تعالى حدوا جميعاً كذا في العتابية، الذمي إذا زنى ثم أسلم إن ثبت ذلك عليه بإقراره او بشهادة المسلمين لا يدرا عنه الحد وإن ثبت بشهادة اهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد كذا في البحر الرائق، إن زنى صحيح بمجنونة أو صغيرة يجامع مثلها حد الرجل خاصة وهذا بالإجماع كذا في الهداية، وكذا إذا زنى بنائمة يجب عليه الحد هكذا في محيط السرخسي، إذا زنى صبي أو مجنون بامراة عاقلة وهي مطاوعة فلا حد على الصبي

والمجنون بلا خلاف وهل تحد المراة فعلى قول علمائنا رحمهم اللّه تعالى لا تحد، وإذا زنى بصبية فلا حد عليهما وعليه المهر، ولو اقر الصبي بذلك لا يلزمه شيء بإقراره، ولو زنى صبي بامراة بالغة فاذهب عذرتها وهي مكرهة فإنه يضمن المهر بخلاف ما إذا كانت مطاوعة وأما الصبية إذا دعت صبياً إلى نفسها فاذهب عذرتها فعليه المهر والامة إذا ادعت صبياً فزنى بها ضمن المهر كذا في الذخيرة، ولو مكنت نفسها من النائم لا يجب عليهما الحد كذا في محيط السرخسي، من أكرهه السلطان حتى زنى فلا حد عليه، وكان أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى أولاً يقول: يحد ثم رجع فقال: لا يحد وإن اكرهه غير السلطان قال أبو يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى: لا يحد كذا في فتح القدير، وعليه الفتوى كذا في السراجية، المراة لو اكرهت فمكنت لم تحد بالإجماع ومعنى المكرهة ان تكون مكرهة إلى وقت الإيلاج اما لو اكرهت حتى اضطجعت ثم مكنت قبل الإيلاج كانت مطاوعة كذا في خزانة الفتاوى، لو زنى مكره بمطاوعة تحد المطاوعة عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في فتح القدير، ثم الأصل ان الحد متى سقط عن احد الزانيين للشبهة سقط عن الآخر للشركة كما إذا ادعى أحدهما النكاح والآخر ينكر ومتى سقط لقصور الفعل فإن كان القصور من جهتها سقط الحد عنها ولم يسقط عن الرجل كما إذا كانت صغيرة يجامع مثلها او مجنونة أو مكرهة أو نائمة وإن كان القصور من جهته سقط عنهما جميعاً كذا في السراج الوهاج، إذا وطئ الرجل ام ولد ابنه فقال: علمت انها عليّ حرام لا حد عليه، ولو تزوج الرجل بامرأة ابيه بعد موت الأب فولدت منه قال الفقيه ابو بكر البلخي: إن اقر بالوطء أربع مرات في مجالس مختلفة حدا جميعاً ولا يثبت نسب الولد وقال الفقيه أبو الليث: هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى وبه ناخذ، رجل زنى بامراة ميتة اختلفوا فيه قال أهل المدينة: حدّ وقال أهل البصرة: يعزر ولا يحد، وقال الفقيه أبو الليث رحمه اللّه تعالى: وبه نأخذ، رجل زنى بجارية مملوكة وقتلها بالجماع ذكر في الأصل ان عليه قيمتها ولم يذكر فيه خلافاً وذكر أبو يوسف رحمه اللّه تعالى في الأمالي عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى ان عليه القيمة والحد ايضاً، وقال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: عليه القيمة ولا حدّ عليه وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان، ولو زنى بالحرة فقتلها به يجب الحد مع الدية بالإجماع كذا في التبيين، ولو زنى رجل بحرّة ثم قتلها خطأ حتى وجبت الدية يجب الحد لانهما وجبا بسببين مختلفين كذا في الظهيرية، إن وطئ أجنبية فيما دون الفرج لا يحد لعدم الزنا ويعزر، ولو وطئ امراة في دبرها أو لاط بغلام لم يحد عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى ويعزر، ويودع في السجن حتى يتوب، وعندهما يحد حد الزنا فيجلد إن لم يكن محصناً ويرجم إن كان محصناً ولو فعل هذا بعبده أو أمته أو بزوجته بنكاح صحيح أو فاسد لا يحد إجماعاً كذا في الكافي، ولو اعتاد اللواطة قتله الإمام محصناً كان أو غير محصن كذا في فتح القدير، لا حد على واطئ البهيمة عندنا كذا في الكافي، ومن زفت إليه غير امرأته وقالت النساء: إنها زوجتك فوطئها لا حد عليه وعليه المهر لان الإنسان لا يميز بين امرأته وبين غيرها في أول الوهلة إلا بالإخبار وخبر الواحد يكفي في أمور الدين وفي المعاملات، ولهذا إذا جاءت جارية وقالت: بعثني مولاي إليك هدية يحل وطؤها اعتماداً على قولها ويثبت نسب الولد إن جاءت به المزفوفة وتجب عليها

العدة ولا يحد قاذفه هكذا في غاية البيان، رجل وجد على فراشه في ليلة مظلمة امراة وله امراة قديمة فجامع التي وجدها في فراشه وقال: ظننت انها امراتي قالوا: لا يقبل قوله وعليه الحد كذا في فتاوى قاضيخان، قال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: لو أن رجلاً وجد في بيته امرأة فوطئها وقال ظننتها امراتي فعليه الحد ولو كان أعمى كذا في السراج الوهاج، ولو أن الاعمى دعا امراته فأجابته امرأة غيرها فجامعها قال محمد رحمه اللّه تعالى: عليه الحد ولو أجابته فقالت: انا فلانة تعني امراته فجامعها لا يحد، ولو كان بصيراً لا يصدق على ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، رجل احل جاريته لغيره فوطئها ذلك الغير لا حد عليه كذا في محيط السرخسي، السكران إذا زنى يحد إذا صاح هكذا في السراجية، إذا كان البيع فاسداً فوطئها المشتري قبل القبض أو بعده لا حد عليه، ولو باع جارية على انه بالخيار ووطئها المشتري او كان الخيار للمشتري فوطئها البائع فإنه لا يحد علم بالحرمة أو لم يعلم كذا في فتاوى قاضيخان، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الأصل: إذا غصب جارية وزنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعاً، ولو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّهَ تعالى لا يسقط الحد كذا في المحيط، رجل استلقى على قفاه فجاءت امراة وقعدت عليه حتى قضت حاجتها وجب عليهما الحد كذا في الظهيرية، إذا زنى بأمة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية انه يحد عندهم جميعاً كذلك إذا زنى بحرة ثم تزوجها هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرح كتاب الحدود، وإذا زنى بامرأة ثم قال: اشتريتها لا حد عليه سواء كانت حرة او امة وإذا زنى بأمة ثم قال: اشتريتها وصاحبها فيها بالخيار وقال مولاها: كذب لم أبعها قال: لا حد عليه، وكذلك لو قال: اشتريتها بوصف إلى أجل كذا في المحيط، والحرة إذا زنت بعبد ثم اشترته فإنهما يحدان جميعاً كذا في فتاوى قاضيخان، زنى بأمة ثم ادّعى انه اشتراها شراء فاسداً او وهبها له وكذبه صاحبها أو شهد الشهود انه أقر بالزنا ثم ادعى عند القاضي هبة أو بيعاً دريءَ عنه الحد كذا في محيط السرخسي، ولو زنى بكبيرة فافضاها فإن كانت مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليهما الحد ولا شيء عليه في الافضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد، وإن كانت مع دعوى شبهة فلا حد عليه ولا شيء عليه في الإفضاء ويجب العقر وإن كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها ثم ينظر في الإفضاء فإن لم تستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة وإن كانت تستمسك بولها حد وضمن ثلث الدية وإن كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما ثم إن كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وإن لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى وإن كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا إلا في حق سقوط الأرش برضاها، وإن كانت صغيرة لا يجامع مثلها فإن كانت تستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملاً ولا حد عليه وإن كانت لا تستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى كذا في التبيين، لو أذهب بصر أمة بالوطء لا يجب الحد بلا خلاف ولو كسر فخذها بالوطء يجب الحد ونصف القيمة وإن كانت حرة يجب الحد والدية بلا خلاف هكذا في العتابية، كل شيء صنعه الإمام الذي ليس فوقه إمام مما يجب به الحد كالزنا والسرقة والشرب والقذف لا يؤاخذ

به إلا القصاص والمال فإنه إذا قتل إنساناً أو اتلف مال إنسان يؤاخذ به وإن احتاج إلى المنعة فالمسلمون منعة فيقدر على استيفائه فأفاد الوجوب كذا في الكافي.

الباب الخامس في الشهادة على الزنا والرجوع عنها

ولا تقبل الشهادة على الزنا إلا شهادة أربعة احرار مسلمين كذا في شرح الطحاوي، إن شهد على الزنا أقل من أربعة بأن شهد واحد أو اثنان او ثلاثة لا تقبل الشهادة ويحد الشاهد حد القذف عند علمائنا رحمهم اللّه تعالى، وإذا حضر أربع مجلس القاضي ليشهدوا على رجل بالزنا فشهد واحد أو اثنان او ثلاثة وامتنع الباقي فإن الذي شهد يحد حد القذف عند علمائنا رحمهم اللّه تعالى كذا في المحيط، ولو شهد ثلاثة منهم على الزنا والرابع قال رأيتهما في لحاف واحد فإنه لا يحد المشهود عليه ويحد الشهود الثلاثة حد القذف والشاهد الرابع لا حد عليه إلا إذا كان قال في الابتداء: أشهد أنه قد زنى بها ثم فسر الزنا على ما ذكرنا حينئذ يحد كذا في شرح الطحاوي، واتحاد المجلس شرط لصحة الشهادة عندنا حتى لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف كذا في الكافي، وعن محمد رحمه اللّه تعالى إذا كانوا قعوداً في موضع الشهود فقام واحد بعد واحد وشهد فالشهادة جائزة، وإن كانوا خارجين من المسجد فدخل واحد وشهد وخرج ثم دخل آخر وشهد إذا دخل واحد بعد واحد وشهد لا تقبل شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان، إذا شهد شاهدان على رجل بالزنى وشهد آخران على إقرار الرجل بالزنى لا حد على المشهود عليه ولا على الشهود، وإن شهد ثلاثة بالزنى وشهد الرابع على الإقرار بالزنى فعلى الثلاثة الحد كذا في الظهيرية، وإن شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لم يحد كذا في الهداية، فلو قال المشهود عليه المرأة التي رأيتموها معي ليست زوجتي ولا امتي لم يحدّ أيضاً لأن الشهادة وقعت غير موجبة للحد وهذا اللفظ منه ليس إقراراً كذا في فتح القدير، أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بامرأة لا نعرفها ثم قالوا: بفلانة لا يحد الرجل ولا الشهود، أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بهذه المرأة فشهد اثنان منهم أنه زنى بها بالبصرة وشهد اثنان منهم أنه زنى بها بالكوفة لا حد على الرجل ولا على المرأة في قولهم ولا يحد الشهود عندنا استحساناً، ولو شهد أربعة على رجل أنه زنى بهذه المرأة فشهد اثنان منهم أنه زنى بهذه المرأة في هذا البيت من الدار وشهد آخران منهم انه زنى بها في هذا البيت الآخر من الدار لا تقبل شهادتهم، ولو شهد أربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم أنه زنى بها يوم الجمعة وشهد آخران منهم أنه زنى بها يوم السبت أو شهد اثنان منهم انه زنى بها في علو هذه الدار وشهد آخران أنه زنى بها في سفل هذه الدار أو شهد اثنان منهم أنه زنى بها في دار فلان هذا وشهد آخران انه زنى بها في دار هذا الرجل الآخر فإنه لا حد على المشهود عليه في هذه المسائل ولا على الشهود عندنا كذا في فتاوى قاضيخان، إذا شهد أربعة أنه زنى بها بالبصرة وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية، وأربعة على أنه زنى بها بالكوفة في الوقت المذكور بعينه فلا حد عليهما كذا في النهر الفائق، ولو شهد اثنان انه زنى بها في زاوية هذا البيت وشهد آخران أنه زنى بها في زاوية أخرى منه حد الرجل والمرأة

استحساناً وهذا لأنه يحتمل ان يكون ابتداء الزنى في زاوية وانتهاؤه في أخرى وهذا إذا كان البيت صغيراً بحيث يحتمل ما قلنا أما إذا كان كبيرا فلا، فإن شهد أربعة على رجل بالزنى فشهد كل واحد منهم أنه زنى بفلانة تقبل شهادتهم وتحمل شهادة كل واحد منهم على الزنى الذي شهد به صاحبه كذا في الكافي، ولو شهد شاهدان انه زنى بها في ساعة من النهار وشهد آخران انه زنى بها في ساعة أخرى فإنه لا تقبل هذه الشهادة قالوا: وهذا إذا شهد الآخران على ساعة أخرى لا يمكن التوفيق بينهما بان شهد اثنان انه زنى بها في ساعة من يوم الخميس وشهد آخران انه زنى بها في ساعة من يوم الجمعة أو شهد الآخران على ساعة أخرى من يوم الخميس بحيث لا يمتد الزنى إلى تلك الساعة أما إذا ذكر الآخران ساعة يمتد الزنى إلى تلك الساعة فتقبل الشهادة، قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل: أربعة شهدوا على رجل بالزنا فشهد اثنان أنه استكرهها وشهد اثنان أنها طاوعته قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: أدرأ عنهم الحد جميعاً يعني الرجل والمرأة والشهود، ولو شهد اربعة على رجل انه زنى بهذه المرأة شهد ثلاثة أنها طاوعته وشهد الرابع أنه استكرهها فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقام الحد على أحدهم هكذا في المحيط، ولو شهد ثلاثة على الاستكراه وواحد على المطاوعة فلا حد على واحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي، إذا شهد أربعة على رجل بالزنا واختلفوا في المرأة المزني بها او في المكان أو في الوقت بطلت شهادتهم ولكن لا حد على الشهود عندنا كذا في المبسوط، وإن اختلفوا في الثوب الذي كان عليه أو عليها حين الزنى أو في لونه أو في طول المزنى بها وقصرها او في سمنها او هزالها لم يضر لانهم اختلفوا فيما لا يحتاجون إلى ذكره وكذا لو شهد اثنان انه زنى ببيضاء وآخران أنه زنى بسمراء لأن اللونين يتشابهان فلم يكن اختلافاً في الشهادة بخلاف البيضاء والسوداء، شهد اثنان أنه زنى بحبشية وآخران بخراسانية أو اثنان بكوفية وآخران ببصرية او اثنان بحرة وآخران بأمة أو اثنان ببالغة وآخران بالتي لم تبلغ لم تقبل كذا في التمرتاشي، وإذا شهد اربعة انه زنى بوم النحر بمكة بفلانة وشهد أربعة أنه قتل بوم النحر بالكوفة فلاناً لم يقبل واحد من الشاهدين ولا حد على شهود الزنى فإن حضر أحد الفريقين وشهدوا فحكم الحاكم بشهادتهم ثم شهد الآخرون فشهادة الآخرين باطلة ولا يقام الحد على شهود الزنى وإن كانوا هم الفريق الثاني كذا في المبسوط، إن شهدوا على رجل أنه زنى بفلانة وهي غائبة فإنه يحد كذا في فتح القدير، إن شهد أربعة على امرأة بالزنا فنظر إليها النساء فقلن هي بكر لا حد عليهما ولا على الشهود كذا في الكافي، وكذا إذا قلن هي رتقاء أو قرناء كذا في فتح القدير، وإذا شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فإنه لا يحد ولا يحد الشهود ايضاً كذا في التبيين، أربعة شهدوا على رجل بالزنا فوجدوه مجبوباً بعد الرجم فالدية على الشهود ولا حد وإن كانت امرأة فنظر إليها النساء بعد الرجم فقلن عذراء أو رتقاء فلا ضمان على الشهود ولا حد عليهم، أربعة شهدوا بزنى رجل فشهد أربعة على الشهود أنهم هم الذين زنوا بها لا تقبل شهادة احدهم ولا يقام الحد على أحد للشبهة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحد الشهود الأولون لثبوت زناهم بحجة وهي شهادة أربعة عدول فصاروا فسقة ولو قال الفريق الثاني أنهم زنوا بها وسكتوا يجب

عليهم الحد لأنهم شهدوا بزنى آخر لابالزنا الذي شهد به الفريق الأول كذا في محيط السرخسي، ولو شهد أربعة على رجل وامرأة بالزنا وشهد أربعة آخرون على الشهود بأنهم هم الذين زنوا بها وشهد أيضاً أربعة آخرون على الفريق الثاني من الشهود بأنهم هم الذين زنوا بها لا حد على الكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحد الرجل والمرأة والفريق الأوسط من الشهود حد الزنا كذا في التبيين، ولو لم يشهد الشهود بعضهم على بعض بالزنا ولكن شهد بعضهم على بعض بأنهم محدودون في قذف والمسألة بحالها يحد الرجل والمرأة بالشهادة الأولى كذا في محيط السرخسي، ولو شهدوا على الزنا والشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف أو عميان فإنه لا يجب على المشهود عليه الحد ويجب على الشهود حد القذف كذا في شرح الطحاوي، وإن شهد أربعة على رجل بالزنا وأحدهم عبد أو محدود في قذف فإنهم يحدون ولا يحد المشهود عليه هكذا في الهداية، ولو أعتق العبد فاعادوا حدّوا ثانياً وكذا العبيد إذا شهدوا وحدّوا ثم اعتقوا واعادوا حدوا ثانياً بخلاف الكفار إذا شهدوا على مسلم ثم اعادوا وعن محمد رحمه الله تعالى لو ضرب بعض الحد فوجد أحدهم عبداً فشهد أربعة أخرى لا يحد لان ذلك الحد قد بطل كذا في العتابية، ولو كان أحد الشهود الأربعة مكاتباً أو صبياً أو أعمى حدّوا جميعاً سوى الصبي فإن علم ذلك بعد ان اقيم الرجم على المشهود عليه لم يحدوا والدية في بيت المال وإن كان الحد جلداً ضربوا الحد إن طلب المشهود عليه وأما أرش الضرب فهو هدر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في الإيضاح، معتق البعض كالمكاتب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا شهادة للمكاتب كذا في المبسوط، إن شهدوا وهم فساق أو ظهر انهم فساق لم يحدوا كذا في الكافي، ولو ادعى المشهود عليه ان احد الشهود عبد فالقول له حتى يثبت أنه حر كذا في التتارخانية، رجل قذف رجلاً بالزنا ثم شهد القاذف مع ثلاثة نفر انه زان ينظر إن كان المقذوف قدّمه إلى القاضي ثم شهد لم تقبل وإن كان لم يقدّمه قبلت شهادته كذا في محيط السرخسي، قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: أربعة شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن وضربه الإمام ثم ظهر ان الشهود كانوا عبيداً أو كفاراً أو محدودين في قذف وقد مات من الجلد أو جرحته السياط قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: لا ضمان على القاضي ولا في بيت المال كذا في المحيط، إذا حد بشهادة شهود جلد فجرحه الحد أو مات منه لعدم احتماله إياه ثم ظهر أن بعض الشهود عبد أو محدود في قذف او كافر فإنهم يحدون بالاتفاق قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى: لا شيء عليهم ولا على بيت المال كذا في فتح القدير، أربعة شهدوا على الرجل بالزنا وهو محصن أو شهدوا عليه بالزنا والإحصان فرجمه الإمام ثم وجد احد الشهود عبداً او مكاتباً او محدوداً في قذف فديته على القاضي ويرجع القاضي بذلك في مال بيت المال بالإجماع، ولو ظهر أن الشهود فساق فلا ضمان على القاضي، أربعة شهدوا على رجل بالزنا فزكاهم نفر وقالوا: إنهم أحرار مسلمون عدول ثم ظهر أنهم عبيد أو كفار أو محدودون في القذف إن بقي المزكون على تزكيتهم ولم يرجعوا عنها ولكن قالوا: أخطأنا فلا ضمان عليهم عندهم جميعاً ويجب الضمان في بيت المال عندهم جميعاً، فأما إذا رجعوا عن التزكية وقال: كنا عرفناهم عبيداً أو كفاراً أو محدودين في القذف إلا أنا تعمدنا

التزكية مع هذا اختلفوا فيه، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: يجب الضمان على المزكين ولا يجب في بيت المال وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: لا ضمان على المزكين ويجب في بيت المال، وهذا إذا ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف فأما إذا ظهر انهم فسقة ورجعوا عن التعديل وقالوا: عرفناهم فسقة إلا أنا تعمدنا التعديل فإنهم يضمنون وهذا إذا قال المزكون هم أحرار مسلمون عدول فأما إذا قالوا: عدول لا غير ثم ظهر ان الشهود عبيد لا ضمان عليهم كذا في المحيط، ولا فرق في هذا بين ما إذا شهدوا بلفظ الشهادة فقالوا: نشهد انهم أحرار أو أخبروا بأن قالوا: هم احرار كذا في النهاية، لا ضمان على الشهود ولا يحدون حد القذف كذا في الكافي، أربعة شهدوا على رجل بالزنا ثم أقروا عند القاضي أنهم شهدوا بالباطل فعليهم الحد فإن لم يحدّهم القاضي حتى شهد أربعة غيرهم على ذلك الرجل بالزنا جازت شهادتهم وأقيم الحد على المشهود عليه بشهادتهم ويدرأ عن الفريق الأول حد القذف كذا في المبسوط، إذا رجع الشهود بعد الجرح بالجلد أو الموت بالجلد لا يضمنون عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أصلاً لا ضمان الأرش ولا ضمان النفس وعندهما يضمنون أرش الجراحة إن لم يمت المحدود والدية إن مات كذا في غاية البيان، أربعة شهدوا على غير محصن فجلد القاضي فجرحه الجلد ثم رجع احدهم لا يضمن الراجع أرش الجراحة وكذا إن مات من الجلد لا ضمان على أحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا على الراجع ولا على بيت المال وعندهما يضمن الراجع كذا في السراج الوهاج، ولو كان حده الجلد فجلد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم حد الراجع وحده بالإجماع كذا في التبيين، إذا ضرب وبقي سوط فرجع واحد من الشهود ضربوا جميعاً حد القذف ويدرأ عن المشهود عليه ما بقي من الحد، ولو رجمه الناس والشهود فلم يمت حتى رجع بعضهم حدّ الشهود حد القذف كذا في فتاوى قاضيخان، إن شهد أربعة على شهادة أربعة على رجل بالزنا لم يحد فإن جاء الاصول وشهدوا على ذلك الزنا بعينه لم يحد أيضاً ولا يحد الفروع والأصول كذا في الكافي، وكذا لا تقبل شهادة غيرهم كذا في خزانة المفتين، إن شهد أربعة على رجل بالزنى بفلانة وأربعة أخرى شهدوا على زناه بامرأة أخرى فرجم فرجع الفريقان ضمنوا ديته إجماعاً وحدوا للقذف عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في الكافي، لو شهد أربعة بالزنا والإحصان ثم رجع واحد إن رجع قبل القضاء حد الراجع في قولهم حد القذف ويحد الباقون عندنا وإن رجع بعد القضاء قبل الإمضاء حد الراجع في قولهم وحد الباقون عند أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وإن رجع بعد القضاء والإمضاء حد الراجع ولا حد على الباقين في قولهم وعلى الراجع ربع الدية في ماله في سنة واحدة في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان، وكذا كلما رجع واحد حد وغرم ربع الدية كذا في الكافي، ولو رجعوا جميعاً بعد القضاء والإمضاء حدوا جميعاً عندنا والدية في أموالهم كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قذف رجل هذا المرجوم لا يحد القاذف لما ذكرنا أن رجوع الشاهد بعد القضاء لا يعمل في حق غيره كذا في المحيط، شهدوا بالعتق والزنا فرجم ثم رجعوا ضمنوا القيمة للمولى والدية للورثة وحدوا كذا في التتارخانية، ولو رجعوا عن العتق لم يضمنوا شيئاً لأن شهود الإحصان لا يضمنون بالرجوع كذا في خزانة المفتين، إن كان الشهود خمسة ثم رجع

واحد أمضى الحد على المشهود عليه بشهادة من بقي كذا في الإيضاح، إن شهد خمسة على رجل بالزنا والإحصان فرجم ثم رجع واحد فلا شيء عليه فإن رجع آخر غرما ربع الدية ويحدان جميعاً كذا في المبسوط، وكلما رجع واحد بعدهما غرم ربع الدية وإن رجع الخمسة معاً غرموا اخماساً كذا في الحاوي القدسي، في المنتقى خمسة شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن فجلده القاضي الحد ثم وجد أحد الخمسة محدوداً في القذف أو عبداً ثم رجع الشهود الأربعة يحد هؤلاء الشهود ولا يحد الذي وجد عبداً أو محدوداً في القذف لأنه قاذف وقد شهد على المقذوف أربعة بالزنا وحد، وفيه أيضاً شهد أربعة رجال وأربع نسوة على رجل بالزنا وهو غير محصن وضرب الحد ثم رجعوا جميعاً ضرب الرجال ولم تضرب النساء فلو رجعوا قبل أن يضرب الحد حد الرجال والنساء جميعاً كذا في المحيط، ولو رجم بشهادة ستة فرجع اثنان فلا شيء عليهما فلو رجع ثالث غرموا ربع الدية ويحد الراجعون في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى فلو شهد الراجعون على رق أحد الباقين يجب ربع آخر من الدية في بيت المال فإن رجع اثنان من الستة وشهدا على رق اثنين من الباقين جاز وربع الدية على الراجعين وربع في بيت المال، ولو شهدا على رق ثلاثة لم يجز، ولو رجم بشهادة ثمانية نفر بزنا واحد أو كل أربعة بزنا على حدة ثم رجع أربعة منهم فلا ضمان ولا حد فإن رجع الخامس غرموا ربع الدية بينهم ويحدون في قولهما كذا في خزانة المفتين والعتابية، ولو رجمه القاضي بثلاثة أو برجل وامرأتين فإن قال: ظننت انه يجوز فعلى بيت المال وإن قال: علمت انه لا يجوز فعليه ولو رجمه بالإقرار مرة لا يضمن بكل حال كذا في العتابية، إن قال الشهود للرجل والمرأة في غير مجلس القاضي: نشهد أنكما زانيان وقدموهما إلى القاضي وشهدوا به عليهما وقالا: إنهم قد قالوا لنا هذه المقالة قبل أن يرفعونا إليك ولنا بذلك بينة لم تقبل شهادتهما على ذلك ولم تسقط شهادتهم به وحدّ الرجل والمرأة كذا في المبسوط، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع الصغير: رجل شهد عليه أربعة من بنيه أو إخوته أو بني عمه بالزنا وهو محصن والشهود عدول فقضى القاضي عليه بالرجم فإنه يأمر الشهود إذا أراد رجمه أن يبدؤوا بالرمي فإن رجم هؤلاء الأولاد أباهم فلم يصيبوا مقتله ورجم الناس بعد ذلك وأصابوا مقتله ثم رجع واحد من الشهود عن شهادته غرم الراجع ربع الدية ويكون ذلك في ماله ويكون ذلك في ثلاث سنين ويكون ذلك بين ورثة المرجوم وبين هذا الراجع فرفع عنه قدر حصته ويغرم الباقي إن كان نصيبه لا يفي بربع الدية، قالوا: إنما يغرم الراجع ربع الدية إذا قال له الذين لم يرجعوا: إن أبانا زنى كما شهدنا رأينا ذلك ولم تره فشهدت بباطل وكان الضمان واجباً في هذه الحالة باتفاق الكل وأما إذا قال له الباقون رأيت معنا زنا الأب وكذبت في الرجوع لا يغرم الراجع ويجب حد القذف على هذا الراجع عند علمائنا الثلاثة إلا ان الذين شهدوا معه ينكرون وجوب حد القذف على ابنه الراجع فلا يكون لهم أن يخاصموه في ذلك فبعد ذلك ينظر إن كان للمرجوم والد أو جدّ أو ولد آخر غير الشهود كان له أن يخاصم الراجع في الحد، وإن لم يكن للمرجوم ولد آخر ولا والد ولا جد وكان لبعض الشهود ولد ينظر إن كان ذلك ولد الراجع لم يكن له أن يخاصم أباه في الحد، وإن كان الولد ولد واحد من الذين لم يرجعوا كان له حق استيفاء الحد من الراجع هذا الذي ذكرنا

إذا كان الشهود رجموا المشهود عليه ولم يقتلوه فاما إذا رجموه وقتلوه ثم رجع واحد منهم عن شهادته ولا وارث للميت غير هؤلاء الشهود فالمسالة على ثلاثة أوجه أما إن قال الباقون للراجع: كذبت في رجوعك وصدقت في شهادتك او قالوا: كان الأب زانياً ولكنك لم تر زناه أو لا ندري أنك رأيت زناه أم لا، وقد شهدت بالباطل أو قالوا: لم يزن الأب وقد كذبت في قولك انه زان ففي الوجه الأول لم يغرم الراجع شيئاً من دية الأب ولا يحرم عن الميراث وفي الوجه الثاني غرم الراجع ربع الدية ويحرم عن الميراث ولا حد عليه وإن اقر على نفسه بحد القذف إلا أن الباقين صدقوه عن القذف والحق لهم لم يعدوهم حتى لو كان سواهم ممن ذكرنا قبل هذا لاستوفي الحد منه ولا يغرم الباقون شيئاً من الدية ولا يحد الثلاثة الباقون على الشهادة وفي الوجه الثالث يغرمون جميعاً ويحرمون عن الميراث وتكون الدية لاقرب الناس من المقتول بعدهم ويحدون حد القذف، رجل له امراتان وله من إحداهما خمس بنين فشهد أربعة منهم على اخيهم انه زنى بامراة ابيه فهذا لا يخلو اما إن كان دخل بها ابوهم أو لم يدخل واما إن كانت ام هؤلاء الشهود حية أو كانت ميتة واما ان صدقهم الأب أو كذبهم وأما إن شهدوا انها طاوعته في الزنى أو شهدوا انها كانت مكرهة من قبل الأخ المشهود عليه بالزنا فاما إذا شهدوا أن أخاهم زنى بها وهي مطاوعة له، وكان ذلك قبل الدخول بها فإن كانت ام الشهود حية لا تقبل هذه الشهادة صدقهم الأب في ذلك أو كذبهم جحدت الام أم ادعت، فإن كانت الام ميتة إن كان الأب يدعي ذلك لا تقبل الشهادة وإن كان الأب يجحد ذلك تقبل وإن كان قد دخل بها ابوهم فإن كانت مطاوعة وكانت أمهم حية فشهادتهم لا تقبل ادعى الأب ذلك أم جحد ادعت الأم أم جحدت فإن كانت أمهم قد ماتت فإن ادعى الأب لا تقبل هذه الشهادة وإن جحد تقبل وهذا كله إذا شهدوا ان اخاه زنى بها وهي طائعة فاما إذا شهدوا أنها كانت مكرهة فإن كانت أمهم ميتة قبلت الشهادة بكل حال ادعى الأب ذلك أم جحد دخل بها الأب أم لم يدخل بها فإن كانت أمهم حية فإن ادعى الأب قبلت شهادتهم وإن جحد لا تقبل جحدت الأم ذلك أم ادعت وفي كل موضع تقبل شهادتهم يقام حد الزنا على الأخ المشهود عليه وعلى المراة إذا كانت مطاوعة كذا في المحيط، إذا شهد اربعة نصارى على نصرانيين بالزنا فقضى القاضي بشهادتهم ثم اسلم الرجل أو المراة قال: يبطل الحد عنهما جميعاً فإن أسلم الشهود بعد ذلك لم ينفع اعادوا الشهادة أو لم يعيدوها وإن كانوا شهدوا على رجلين وامرأتين فلما حكم الحاكم بذلك اسلم احد الرجلين أو إحدى المراتين درئ الحد عن الذي أسلم وعن صاحبه ولا يدرأ عن الآخرين كذا في المبسوط، قال محمد رحمه الله تعالى: إذا جاء المشهود عليه بالزنا بشاهدين يشهدان على شاهد من الذين شهدوا عليه بالزنا انه محدود في القذف فالقاضي يسال الشاهدين من حده وذلك لان إقامة حد القذف إن حصلت من السلطان أو نائبه تبطل شهادته وإن حصلت من واحد من الرعايا بغير إذن الإمام فإنها لا تبطل شهادته فلا بد من السؤال عن الذي حده وإن قالا: حده قاضي كورة كذا وسموه فقال المشهود عليه بحد القذف أنا أقيم البينة على إقرار ذلك القاضي انه لم يحدني ولم توقت واحدة من البينتين وقتاً فإن القاضي يقضي بكونه محدوداً في القذف ولا يمتنع القاضي من القضاء بكونه محدوداً في قذف بسبب

بينة الإقرار فإن كان الشهود قد وقتوا في ضربه وقتاً بأن شهدوا بأن قاضي بلد كذا حده حد القذف سنة سبع وخمسين وأربعمائة مثلاً فأقام المشهود عليه البينة أن ذلك القاضي قد مات سنة خمس وخمسين وأربعمائة أو أقام البينة أنه قد كان غائباً في أرض كذا سنة سبع وخمسين وأربعمائة فإن القاضي يقضي بكونه محدوداً في القذف ولا يلتفت إلى بينته إلا أن يكون أمراً مشهوراً من ذلك فحينئذ لا يقضي بكونه محدوداً في قذف بأن كان موت القاضي قبل الوقت الذي شهد الشهود بإقامة الحد فيه مستفيضاً ظاهراً فيما بين الناس علمه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل وكان كون القاضي في أرض كذا في الوقت الذي شهد الشهود بإقامة الحد فيه ظاهراً مستفيضاً عرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فحينئذ لا يقضي بكون الشاهد محدوداً في قذف ويقضي على المشهود عليه بحد الزنا كذا في المحيط، إذا ادعى المشهود عليه بالزنا أن هذا الشاهد محدود في القذف وإن عنده بينة بذلك أمهله ما بينه وبين أن يقوم عن مجلسه من غير أن يخلي عنه فإن جاء بالبينة وإلا أقام عليه الحد، فإن أقر أن شهوده ليسوا بحضور في المصر وسأله أن يؤجله أياماً لم يؤجله وإن لم يدع المشهود عليه شيئاً ولكن أقام رجل البينة على بعض الشهود أنه قذفه فإنه يحبسه ويسأل عن شهود القذف فإذا زكوا وزكى شهود الزنا بدأ بحد القذف ودرأ عنه حد الزنا وكذلك لو قذف رجل من شهود الزنا رجلاً من المسلمين بين يدي القاضي فإن حضر المقذوف وطالبه بحده أقيم عليه حد القذف وسقط عنه حد الزنا وإن لم يأت المقذوف ليطالب بحده يقام حد الزنا وإذا أقيم حد الزنا ثم جاء المقذوف وطلب حده يحد له أيضاً وكذلك لو كان مكان الرامي سارق أو كانت الشهادة بشيء آخر من حقوق العباد كذا في المبسوط، وإن شهد أربعة على رجل بالزنا فقتله رجل عمداً أو خطأ بعد الشهادة قبل التعديل يجب القود في العمد والدية في الخطأ على عاقلته وكذا إذا قتله بعد التزكية قبل القضاء بالرجم كذا في الكافي، وكما يجب ضمان نفسه في هذين الفصلين يجب ضمان أطرافه حتى لو قطع إنسان يده أو فقأ عينه ضمنه كذا في المحيط، وإن قضى برجمه فقتله رجل عمداً أو خطأ لا شيء عليه كذا في الكافي، وكما لا يجب ضمان نفسه في هذا الفصل لا يجب ضمان أطرافه ولو رجع الشهود عن شهادتهم بعدما قتله في هذه الصورة فلا شيء على القاتل كذا في المحيط، وإن قتله عمداً بعد القضاء ثم وجد الشهود عبيداً أو كفاراً أو محدودين في القذف فالقياس أن يجب القصاص وفي الاستحسان تجب الدية في ماله في ثلاث سنين فإن كان هذا الرجل قتله رجماً ثم وجدوا عبيداً فالدية في بيت المال لأنه فعل ما فعل بأمر الإمام بخلاف ما إذا قتله بالسيف لأنه لم يمتثل أمر الإمام كذا في الكافي، إن شهد الشهود على رجل فقالوا: نشهد أنه وطئ هذه المرأة ولم يقولوا: زنى بها فشهادتهم باطلة وكذلك لو شهدوا أنه جامعها أو باضعها ولا حد على الشهود كذا في المبسوط، إذا شهدوا على رجل بالزنا وقالوا: تعمدنا للنظر قبلت شهادتهم كذا في الهداية، ولو قالوا: تعمدنا النظر للتلذذ لا تقبل إجماعاً كذا في فتح القدير، أربعة شهدوا على رجل بالزنا فأراد الإمام أن يحده فافترى رجل من الشهود على بعضهم فخاف المقذوف إن طلب حقه في القذف أن تبطل شهادته فلم يطالب قال: تجوز شهادتهم على الزنا ويحد المشهود عليه كذا في المبسوط، أربعة شهدوا على رجل بالزنا وشهد

رجلان عليه بالإحصان فقضى القاضي بالرجم ورجم ثم وجد شاهدا الإحصان عبدين أو رجعا عن شهادتهما وقد جرحت الحجارة إلا انه لم يمت بعد فالقياس ان يقام عليه مائة جلدة وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وفي الاستحسان يدرأ عنه الجلد وما بقي من الرجم ولا يضمن الشاهدان شيئاً من جراحته ولا يكون في بيت المال ايضاً، اربعة شهدوا على رجل بالزنا ولم يشهد عليه بالإحصان أحد فامر القاضي بجلده ثم شهد شاهدان عليه بالإحصان بعد إكمال الجلد فالقياس على الأول في هذا ان يرجم، وفي الاستحسان ان لا يرجم وعلماؤنا اخذوا بالاستحسان في هذه المسألة وبالقياس في الأول وهذا الذي ذكرنا إذا اكمل الجلد فاما إذا لم يكمل حتى شهد شاهدان عليه بالإحصان لا يمتنع من إقامة الرجم كذا في المحيط، ولو شهد اربعة على رجل بالزنا فادعى الشبهة بان قال ظننتها امراتي او جاريتي لا يسقط عنه الحد وإن قال: هي امراتي او جاريتي فلا حد عليه ولا على الشهود كذا في السراج الوهاج، ولو شهدوا انه زنى بامراة فقال: كنت اشتريتها شراءً فاسداً أو بشرط الخيار للبائع او ادعى هبة او صدقة أو قال: تزوجتها وقال الشهود اقر انه لا ملك له فيها درئ عنه الحد للشبهة وكذا روي في الحرة إذا قال: اشتريتها درئ الحد وكذا لو قال الشهود: اعتقها وزنى بها وهو ينكر العتق كذا في العتابية، إذا شهد الشهود على رجل وامراة فادعت المراة انه اكرهها ولم تشهد الشهود بذلك ولكن شهدوا انها طاوعته فعليها كذا في المبسوط، شهدوا بحد متقادم سوى حد القذف لم يحد كذا في الكنز، وإن شهدوا بزنا متقادم اختلفوا فيه قال بعضهم: حد الشهود حد القذف، وقال بعضهم: لا يحدون كذا في فتاوى قاضيخان، ولا بد ان يكون التقادم بغير عذر فإن كان به كمرض او بعد مسافة أو خوف طريق قبلت وحد كذا في النهر الفائق، ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع الإقامة بعد القضاء عندنا حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم اخذ بعد ما تقادم الزمان لا يقام عليه الحد، اختلفوا في حد التقادم عن محمد انه قدره بشهر وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو الأصح كذا في الهداية، والتقادم مقدر بشهر بالاتفاق في غير شرب الخمر اما فيه فكذلك عند محمد رحمه الله تعالى وعندهما يقدر بزوال الرائحة هكذا في فتح القدير، وإن اقر بالحد المتقادم حد إلا في الشرب كذا في شرح الوقاية، ومن أقر بالزنا بامرأة بعينها أو بغير عينها اربع مرات ثم حضرت المراة فلا يخلو إما أن تحضر قبل إقامة الحد على الرجل او بعد الإقامة فإن كان بعد الإقامة وأقرت بمثل ما اقر الرجل تحد ايضاً، وإن انكرت وادعت على الرجل حد القذف لا يحد الرجل لإحاطة علمنا انه لا يجب عليه حدان وقد اقمنا عليه أحدهما فلا يقام عليه الآخر وإن كان قبل إقامة الحد فإن أنكرت المراة الزنا وادعت النكاح يسقط الحد عنهما ويجب العقر على الرجل، وإن لم تدع النكاح وانكرت وادعت على الرجل حد القذف يسقط الحد عن الرجل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى، وكذلك لو كانت المراة هي المقرّة والرجل غائب فحكم الرجل كحكم المراة كذا في شرح الطحاوي، وإن جاءت المراة بعد ما حد الرجل فادعت النكاح وطلبت المراة المهر لم يكن لها المهر كذا في المبسوط، في المنتقى رجل اقر بالزنا وهو محصن فامر

القاضي برجمه فذهبوا به ليرجموه فرجع عما اقر به فقتله رجل لا شيء عليه ما لم يبطل القاضي عنه الرجم فإن ابطل عنه الرجم ثم قتله رجل قتل به كذا في محيط السرخسي، ذكر في الأصل عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى فيمن اقر بالزنا وادعت المرأة الاستكراه قال: يحد الرجل ولا تحد المرأة كذا في الإيضاح، الذي اسلم في دار الحرب إذا اقر انه كان زنى في دار الحرب قبل أن يسلم فلا حد عليه كذا في المحيط، وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان وزنى هناك بمسلمة أو ذمية ثم خرج إلى دار الإسلام فاقر به لم يحد وهذا عندنا كذا في المبسوط، إذا قال العبد بعدما عتق: زنيت وأنا عبد لزمه حد العبد ويقام الحد على العبد إذا أقر بالزنا أو بغيره مما يوجب الحد وإن كان مولاه غائباً وكذلك القطع والقصاص كذا في المحيط، ولو اقر بالزنا مرتين وشهد بالزنا شاهدان لا يحد كذا في التمرتاشي.

الباب السادس في حد الشرب

من شرب الخمر فاخذ وريحها موجود أو جاؤوا به سكران فشهد الشهود عليه بذلك فعليه الحد، وكذلك إذا اقر وريحها موجود معه شرب من الخمر قليلاً كان او كثيراً وإن اقر بعد ذهاب ريحها لم يحد هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما اللّه تعالى، وكذا إذا شهدوا عليه بعد ما ذهب ريحها والسكر لم يحد عندهما ايضاً فإن أخذه الشهود وريحها موجود معه أو سكران فذهبوا من مصر إلى مصر فيه الإمام فانقطع ذلك قبل أن ينتهوا به حُدَّ إجماعاً كذا في السراج الوهاج، لا يحد السكران بإقراره على نفسه كذا في الهداية، اختلفوا في معرفة السكران قال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: من لا يعرف الأرض من السماء ولا الرجل من المرأة وقال صاحباه: إذا اختلط كلامه فصار غالب كلامه الهذيان فهو سكران والفتوى على قولهما، وإذا شهد الشهود عند القاضي بشرب الخمر على رجل يسألهم القاضي عن الخمر ما هي ثم يسالهم كيف شرب لاحتمال انه كان مكرهاً ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسالهم انه أين شرب لاحتمال انه شرب في دار الحرب كذا في فتاوى قاضيخان، فإذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسال عن العدالة ولا يقضي بظاهر العدالة، والمشهود عليه بشربها لا بد أن يكون عاقلاً بالغاً مسلماً ناطقاً فلا حد على صبي ولا مجنون ولا كافر وفي الخانية ولا يحد الأخرس سواء شهد الشهود عليه او أشار بإشارة معهودة يكون ذلك إقراراً منه في المعاملات ويحد الأعمى كذا في البحر الرائق، ولو شرب في دار الإسلام، وقال: ما علمت انها حرام حد كذا في السراجية، ولو قال المشهود عليه بشرب الخمر: ظننتها لبناً او قال: لا أعلم انها خمر لا يقبل ذلك وإن قال: ظننتها نبيذاً قبل منه كذا في البحر الرائق، يثبت الشرب بشهادة شاهدين به وبالإقرار مرة واحدة ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال كذا في الهداية، ولو شهد الشهود على السكران لا يقام عليه الحد حتى يصحو فإذا افاق يقام عليه الحد سواء ذهبت رائحة الخمر عنه أو لم تذهب، المسلم إذا تقيأ الخمر فإنه لا يحد لجواز انه شرب مكرهاً ولا يحد المسلم

لوجود ريح الخمر منه حتى يشهد الشهود عليه بشربها أو يقر، ولو أشهد أحدهما أنه شربها والآخر أنه قاءها لا يحد وكذلك لو شهدا على الشرب والريح يوجد منه لكنهما اختلفا في الوقت وكذلك لو شهد أحدهما أنه شربها وشهد الآخر بإقراره بشربها وكذلك لو شهد أحدهما أنه سكر من الخمر وشهد الآخر أنه سكر من السكر كذا في الظهيرية، إذا سكر من البنج اختلفوا في وجوب الحد عليه، والصحيح أنه لا يحد والسكران مما سوى الخمر من الأشربة المتخذة من التمر والعنب والزبيب يحد، النيء من ماء العنب إذا غلا واشتدّ ولم يقذف بالزبد فشربه إنسان وسكر لا يحد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وحكمه حكم العصير عنده وأما المتخذ من الحبوب والفواكه كالحنطة والشعير والذرة والإجاص ونحوها ما دام حلواً يحل شربه كذا في فتاوى قاضيخان، من سكر من النبيذ حد، ولا يحد السكران حتى يعلم أنه سكر من النبيذ وشربه طوعاً كذا في الهداية، من شرب دردي الخمر لم يحد حتى يسكر ومن شرب المنصف أو المثلث وسكر حد، ولو سكر من نبيذ العسل أو المزر أو الجمع[1] أو لبن الرماك لم يحد كذا في السراجية، فإن خلط الخمر بشيء من المائعات مثل الماء واللبن والدهن وغير ذلك وشرب إن كانت الخمر غالبة وشرب منها قطرة حد وإن كانت مغلوبة لا يحل شربها، ولا يحد ما لم يسكر كذا في فتاوى قاضيخان، وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطاً كذا في الكنز، ويفرق على بدنه كما في الزنا ويجتنب فيه الوجه والرأس كما في الزنا ويجرد في المشهور، وإن كان عبداً فحده أربعون سوطاً ومن أقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد كذا في السراج الوهاج، لا حد على الذمي في شيء من الأشربة وإذا أتى الإمام برجل شرب خمراً وشهد به عليه شاهدان فقال: إنما أكرهت عليها أقيم عليه الحد ولا يلتفت إلى ما قال، فريق بين هذا وبين ما إذا ادعى المشهود عليه بالزنا أنه نكحها فإنه لا يحد لأن هناك ينكر ما هو السبب الموجب للحد لأن الفعل يخرج من أن يكون زنى بالنكاح وهنا بعذر الإكراه لا ينعدم السبب وهو حقيقة شرب الخمر إنما هذا عذر مسقط فلا يثبت إلا ببينة يقيمها على ذلك كذا في الظهيرية.

الباب السابع في حد القذف والتعزير

القذف في الشرع الرمي بالزنى، إذا قذف الرجل رجلاً محصناً أو امرأة محصنة بصريح الزنى بأن قال: زنيت أو يا زاني وطالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطاً إن كان القاذف حراً وإن كان عبداً حده أربعين سوطاً كذا في فتح القدير، ولا ينزع عنه الثياب غير الفرو والحشو ويفرق على بدنه كما في الزنى كذا في شرح النقاية للشيخ أبي المكارم، ويثبت بإقراره مرة واحدة وبشهادة رجلين كما في سائر الحقوق كذا في الاختيار شرح المختار، ولا يثبت

(١) قوله أو المزر: هو بالكسر ضرب من الأشربة يتخذ من الذرة كما في المختار، وقوله أو الجمع: بوزن المنع صنف من التمر أو النخل خرج من النوى لا يعرف اسمه كما في القاموس اهـ مصححه بحراوي.

بشهادة النساء مع الرجال ولا بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي إلى القاضي كذا في فتاوى قاضيخان، وإن اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه كذا في الكافي، إنما يجب الحد على القاذف بشرط ان يكون المقذوف محصنا وشرائطه خمسة وهي ان يكون حراً بالغاً عاقلاً مسلماً عفيفاً لم يكن وطئ امرأة بالزنى أو بالشبهة او بنكاح فاسد في عمره كذا في شرح الطحاوي، فيبطل إحصانه بكل وطء حرام في غير الملك صغيرة كانت الموطوءة أو كبيرة او أمة استحقت أو معتدة عن ثلاث أو بائن أو وطئ أمة ثم ادعى شراءها أو نكاحها او وطئ أمة مشتركة او امرأة مكرهة أو مزفوفة او زنى في كفره أو في دار الحرب أو في جنونه او وطئ أمته المحرمة على التابيد برضاع هكذا في خزانة المفتين، وهو الصحيح هكذا في التبيين، ولو اشترى أمة وطئها ابوه أو وطئ هو أمها ووطئها فقذفه إنسان فلا حد على القاذف بالإجماع ولو اشترى أمة لمس أمها أو بنتها بشهوة أو نظر إلى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر ابوه أو ابنه إلى فرجها بشهوة ووطئها قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى: لا يزول إحصانه وحد قاذفه، وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: يزول إحصانه ولا يحد قاذفه وكذلك على هذا الخلاف إذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها كذا في الظهيرية، ولو قذف رجلاً اتى أمته وهي مجوسية او مزوجة او مشتراة شراءً فاسداً أو امرأته وهي حائض أو مظاهر منها او صائمة صوم فرض وهو عالم بصومها او مكاتبته فعليه الحد كذا في فتح القدير، في المنتقى تزوج خامسة بعد الأربع ووطئها فلا حد على قاذفها، ولو وطئ المسلم جاريته المرتدة حد قاذفها وفيه ايضاً لو وطئ أمته في عدة من زوج لها فإني احدُّ قاذفه كذا في المحيط، إذا تزوج أمة على حرة أو تزوج أختين أو امرأة وعمتها في عقد فالوطء بحكم هذه العقود الفاسدة يسقط الإحصان وكذلك إذا تزوج امرأة فوطئها ثم علم انها كانت محرّمة بالمصاهرة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المبسوط، رجل وطئ جارية ابنه فأحبلها أو لم يحبلها فإنه يحد قاذفه قال ابو يوسف رحمه الله تعالى: كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر واثبت نسب الولد منه فإني أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة رجل بغير إذنه ودخل بها فإني أحد قاذفه كذا في الظهيرية، إن تزوج امرأة بغير شهود أو امرأة وهو يعلم ان لها زوجاً او في عدة من زوج أو ذات رحم محرم منه وهو يعلم فوطئها فلا حد على قاذفه وإن اتى شيئاً من ذلك بغير علم قال ابو يوسف رحمه الله تعالى: يحد قاذفه كذا في الجوهرة النيرة، الذمي إذا تزوج امرأة مستحلة في دينه كنكاح ذات رحم محرم منه ثم أسلم فقذفه إن كان قد دخل بها بعد الإسلام فلا حد على قاذفه وإن كان الدخول حصل في حالة الكفر فكذلك على قولهما وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يجب الحد على قاذفه كذا في شرح الطحاوي، إن ملك أختين فوطئهما حد قاذفه كذا في المبسوط، إذا قذف امرأة وقد حدت عن الزنى فلا حد على قاذفها او يكون معها علامة الزنى وهو ان يكون القاضي لاعن بينهما وقطع النسب من الأب وألحق النسب بها او جاءت امرأة ومعها ولد لا يعرف له أب فلا حد على قاذفها فإن قذف الولد يجب الحد على قاذفه، ولو كان لاعن بغير الولد او كان مع الولد إلا انه لم يقطع النسب او قطع نسبه إلا ان الزوج عاد وأكذب نفسه وألحق النسب الأب

فقذف رجل المرأة فإنه يجب الحد على قاذفها كذا في شرح الطحاوي، إذا قال لامرأته: يا زانية فقالت: لا بل انت حدّت المرأة ولا لعان بينهما، ولو قال لاجنبية: يا زانية فقالت زنيت بك لا يحد الرجل وتحد المرأة ولو قال لامرأته: يا زانية فقالت المرأة: زنيت بك فلا حد ولا لعان وكذلك لا حد على المرأة، ولو قالت المرأة لزوجها: ابتداء زنيت بك ثم قذفها الزوج بعد ذلك لم يكن على واحد منهما حد كذا في المحيط، ولو قال: زنى بك زوجك قبل ان يتزوجك فهو قاذف ولو قال: زنى بك باصبعه لم يكن عليه حد كذا في التتارخانية، ولو قال: اشهد انك زان وقال الآخر: وانا شاهد ايضاً لا حد على الثاني إلا ان يقول: انا اشهد بما شهدت به كذا في العتابية، قال لرجلين احد كما زان فقيل له: هذا لاحدهما بعينه فقال: لا لا حد عليه، ولو قال لرجل: يا زاني فقال له غيره: صدقت حد المبتدئ دون المصدق، ولو قال: صدقت هو كما قلت فهو قاذف ايضاً كذا في فتاوى قاضيخان، وكذا لو قال: هو كما قلت حد الثاني ايضاً كذا في محيط السرخسي، ولو قال: يا ابن القحبة يا خليلة فلان يادعي يا ابن الدعية لا حد، ولو قال: جامعك فلان حراماً او فجر بك فلان أو قال: فلان يقول: إنك زان او انت تزني او ما رايت زانياً خيراً منك أو انت ازنى الناس أو انت ازنى مني او انت ازنى من الزناة أو زنيت فيما دون الفرج او زنى فخذك أو رجلك او يا لوطي أو عملت عمل قوم لوط أو لطت او زنيت وانت مكرهة او نائمة أو مجنونة لا حد، وكذا لا يجب بالتعريض، وبقذف الاخرس والرتقاء وفي دار الحرب وعسكر اهل البغي ولا يجب الحد بقذف الصبي والمجنون جنوناً مطبقاً فإن كان يجن ويفيق يجب وكذا لا يجب بقذف المجبوب واما بقذف الخصي والعنين فيجب كذا في خزانة المفتين، ولو قال: يا ولد الزنى او قال: يا ابن الزنى وامه محصنة حد لانه قذفها بالزنى كذا في التمرتاشي، إذا قذف غلاماً مراهقاً فادعى الغلام البلوغ بالسن أو الاحتلام لم يحد القاذف بقوله كذا في المحيط، ولو قال لرجل: يا زانية فإنه لا يجب الحد عليه وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما اللّه تعالى كذا في شرح الطحاوي، وهو الاستحسان هكذا في المحيط، ولو قال لامرأة: يا زاني بغير الهاء فإنه يجب الحد على القاذف بالإجماع، ولو قال لرجل: زنات يجب الحد على القاذف كذا في شرح الطحاوي، من قال لغيره: زنات في الجبل، وقال: عنيت صعود الجبل والحالة حالة الغضب لا يصدق ويحد عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما اللّه تعالى كذا في فتح القدير، ولو لم يعن به الصعود يجب الحد إجماعاً كذا في التبيين، ولو قال: زنات على الجبل لم يحد بالإجماع كذا في المضمرات، ولو قال: زنات على الجبل في حالة الغضب قيل: لا يحد وقيل: يحد وهو الأوجه كذا في فتح القدير، ولو قال: زنيت في الجبل يحد بالاتفاق كذا في شرح الطحاوي، ولو قال: يا زانئ بالهمزة ذكر في الأصل أنه إذا قال: عنيت الصعود على شيء لا يصدق ويحد من غير ذكر خلاف كذا في المحيط، إبراهيم عن محمد رحمه اللّه تعالى رجل دعا بجاريته فأجابته امرأة حرة وهو لا يراها فقال: يا زانية ثم قال: ظننتها امتي قال: نحده ولا نصدقه كذا في محيط السرخسي، ولو قال لغيره: زنيت وفلان

معك يكون قاذفاً لهما، ولو قال: عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: يا ابن الزانية وهذا معها فهو قاذف للثاني وكذلك إذا قال للثاني: وإنك معها كذا في المحيط، ولو قال: وفلان معك لم يكن قذفاً، ولو قال: زنيت وهذا معك أو لم يقل معك فهو قذف لهما كذا في خزانة المفتين، ابن سماعة عن أبي يوسف رحمهما الله تعالى إذا قال لآخر: يا ابن الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهو ليس بقاذف للثاني، ولو قال لرجل: يا زاني وهذا معك كان قاذفاً لهما وروي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا قال لآخر: يا ابن الزانية وهذا ولم يقل معك فهو قاذف للثاني كذا في المحيط، من قذف الزاني بالزنا فلا حد عليه سواء قذفه بذلك الزنى بعينه أو بزنا آخر كذا في المبسوط، ولو قال: زنيت بإحدى هاتين أو هاتين يحد كذا في العتابية، رجل قال لغيره: قل لفلان يا زاني فإن قال الرسول للمرسل إليه إن فلاناً يقول لك يا زاني لا حد على أحد لا على الرسول ولا على المرسل ولو أن الرسول لم يخبره عن المرسل ولكن قال للمرسل إليه يا زاني حد الرسول كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال لرجل: يا ابن ماء السماء لا يحد، ولو قال لعربي يا نبطي أو لست بعربي لا يحد كذا في الكافي، رجل قال لغيره: لست أنت من بني فلان لقبيلته لا حد عليه، رجل قال لمسلم لست أنت لأبيك وأبواه كافران لا يحد، رجل قال لعبده: لست لأبيك وأبواه مسلمان وقد عتقا لا حد على المولى وإن عتق العبد بعد ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، إن قال لست لأمك فليس بقاذف وكذا إذا قال: لست لأبويك لم يكن قاذفاً وإن قال: لست لأبيك وأمه حرة وأبوه عبد لزمه الحد لأمه وإن كانت أمة وأبوه حر لم يحد ويعزر، ولو قال لغيره: لست لأبيك أو لست بابن فلان في غضب حدّ كذا في الكنز، وإن قال: لست بابن فلان يعني جدّه لا يحد كذا في الكافي، نسب رجلاً إلى غير أبيه في غير غضبه لم يحد فإن كان في غضب حدّ ولو نسبه إلى جده لم يحد لأن الجد أب وكذا لو نسبه إلى عمه أو خاله أو زوج أمه لأنهم يسمون آباء مجازاً كذا في التمرتاشي، ولو قال: لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف، إذا قال لغيره: لست لأب لم يلدك أبوك فهذا كلمة قذف لأمه وكذلك إذا قال: لست للرشدة كذا في الظهيرية، ولو قال لآخر: جدك زان فلا حد عليه كذا في الإيضاح، ولو قال: يا أخا الزاني فهو قذف لأخيه فإن كان له أخ واحد فالخصومة له، ولو قال: يا أخا الزاني فقال: لا بل أنت يحد الثاني والخصومة مع الأول لأخي الثاني كذا في العتابية، ولو قال: يا ابن الزانيتين وكانت أمه الدنيا مسلمة فعليه الحد ولا يبالي إن كانت الجدة مسلمة أم لا وإن كانت الجدة مسلمة والأم كافرة فلا حد عليه لأن الإضافة إلى الوالدة إنما تتناول الأقرب فالأقرب، ولو قال: يا ابن الف زانية يحد كذا في السراج الوهاج، ولو قال لرجل: يا ابن الزاني والزانية يكون قذفاً لأبيه وأمه إن كانا حيين كان طلب الحد لهما وإن كانا ميتين فطلب الحد يكون له كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال لامرأة أجنبية: زنيت ببعير أو بثور أو بحمار لا حدّ عليه، ولو قال: زنيت بناقة أو ببقرة أو بثوب أو بدرهم فعليه الحد، ولو قال لرجل: زنيت ببعير أو بناقة أو ما أشبه ذلك لا حد عليه، فإن قال بأمة أو دار أو ثوب فعليه الحد كذا في الظهيرية، قال محمد رحمه الله تعالى: في رجل قال لغيره: أنت تزني لا حد

عليه لان هذا للاستقبال، ولو قال: انت تزني وأضرب انا فلا حد عليه لان هذا يذكر على طريق الاستفهام والتعيير ومعناه كيف يجوز ان يعاقب غير الفاعل كذا في الإيضاح، ولو قال: زنيت قبل ان تخلقي او قال: قبل ان تولدي فلا حد عليه كذا في المحيط، إذا قذف امرأة زنت في نصرانيتها أو رجلاً في نصرانيته فإنه لا يحد والمراد قذفها بعد الإسلام بزنى كان في نصرانيتها بان قال: زنيت وانت كافرة وكذا لو قال لمعتق زنى وهو عبد: زنيت وانت عبد لا يحد كما لو قال: قذفتك بالزنا وانت كتابية أو امة فلا حد عليه كذا في فتح القدير، إن قال لرجل: يا ابن الاقطع او يا ابن المقعد أو يا ابن الحجام وأبوه ليس كذلك فليس عليه الحد وكذلك لو قال: يا ابن الأزرق أو يا ابن الأشقر أو الأسود وأبوه ليس كذلك، ولو قال: يا ابن السندي أو يا ابن الحبشي لا يكون قاذفاً له، لو قال لعربي: ياعبد أو يا مولى لا حد عليه، وكذلك لو قال لعربي: يا دهقان لا حد عليه، ولو قال: يا بني لا حد عليه، وكذلك لو قال لرجل: انت عبدي أو مولاي فهذا دعوى الرق والولاء عليه فليس من القذف في شيء، فإن قال: يا يهودي أو يا نصراني أو يا مجوسي او يا ابن اليهودي لا حد عليه ولكنه يعزر كذا في المبسوط، ولو قال: يا ابن الحائك لا حد عليه كذا في فتح القدير، إذا قال: لست بعربي أو يا ابن الخياط أو يا ابن الاعور وأبوه ليس كذلك لم يكن قذفاً، ولو قال: لست بابن آدم أو لست بإنسان أو لست لرجل أو ما انت بإنسان لم يكن قذفاً، وإن قال: لست حلالاً فهو قذف كذا في الجوهرة النيرة، ولو قال: يا ابن الاصفر وأبوه ليس كذلك لا يحد كذا في شرح الطحاوي، قيل: فلان الميت كان صالحاً لم يشرب ولم يزن فقال آخر: فعل كله او فعل هذا كله لا يكون قذفاً، ولو قال: إنه فعل كله فهو قذف كذا في الوجيز للكردري، في الآثار عن ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى إذا قال لغيره: يا نعل فعليه الحد لأنه بلغة عمان يا زاني، وفي مختصر الجصاص عن إبراهيم النخعي انه قال: إذا قال لامرأته: اي دوسپى يجب الحد وعلى هذا إذا قال لها: اي سياهه او قال: اي غر او قال: اي جلب أو ماشا كل ذلك يجب الحد لان هذه العبارات كلها منبئة عن كونها زانية عرفاً هكذا ذكر في الأصل كذا في الذخيرة، ولو قذف رجلاً فقال: يا ابن الزانية ثم ادعى القاذف ان ام المقذوف أمة أو نصرانية والمقذوف يقول: هي حرة مسلمة فالقول قول القاذف، وعلى المقذوف البينة، وكذلك لو قذف في نفسه ثم ادعى القاذف ان المقذوف عبد فالقول قول القاذف ولا يكتفى بحرية الأصل، وكذلك لو قال القاذف انا عبد وعليّ حد العبيد وقال المقذوف: انت حر فالقول قول القاذف كذا في الإيضاح، إن وطئ جارية ابنه أو أحد ابويه أو اخته ثم ادعى ان مولاها باعها منه ولم تكن له بينة فلا حد على قاذفه، وكذلك إن اقام شاهداً واحداً على الشراء كذا في المبسوط، ولو قذف رجلاً ولم يكن للمقذوف بينة على انه قذفه وأراد استحلافه باللّه ما قذفه فإن الحاكم لا يستحلفه عندنا كذا في الجوهرة النيرة، إذا ادعى على إنسان قذفاً فإن كان ذلك بإقرار القاذف او ببينة قامت عليه يقال له: اقم البينة على صحة قذفك وإلا اقيم عليه الحد قال: وإذا ضرب بعض الحد ثم اقام القاذف البينة على صدقه سمعت بينته وإذا سمعت البينة سقط بعض الجلدات ولا تبطل شهادته ولا يلزمه سمة الفسق كذا في الإيضاح، قال محمد رحمه اللّه تعالى: إذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين

ليشهدا ان هذا قذف هذا فالقاضي يسأل من الشاهدين عن القذف ما هو وكيف هو فإن قالا: نشهد انه قال له: يا زاني قبلت شهادتهما ويحد القاذف إن كانا عدلين وإن كان القاضي لا يعرف الشهود بالعدالة حبس القاذف حتى يتعرف عن عدالة الشاهدين، والعدالة هي الانزجار عن تعاطي ما يعتقده الإنسان محظور دينه فإن شهد احدهما انه قال: يا زاني يوم الجمعة وشهد الآخر انه قال: يا زاني يوم الخميس، قال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: تُقبل هذه الشهادة ويحد القاذف وقالا: لا تقبل كذا في الظهيرية، وما قاله ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى أولى كذا في المحيط، ولو شهد رجلان على رجل بالقذف واختلفا في المكان الذي قذف فيه وجب الحد عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى: لا يجب ولو شهد أحدهما أنه قذفه يوم الخميس وشهد الآخر انه اقر انه قذفه يوم الخميس فلا حد عليه في قولهم كذا في فتاوى الكرخي، ولو اختلفوا في اللغة التي وقع القذف بها في العربية والفارسية وغيرهما بطلت شهادتهم كذا في فتح القدير، ولو ان جماعة قالوا: رأينا فلاناً يزني بفلانة فيما دون الفرج لا حد على احد لا على المقذوف ولا على الجماعة ولو ان الجماعة قالوا: رأينا فلاناً يزني بفلانة وقطعوا الكلام ثم قالوا: فيما دون الفرج كان عليهم حد القذف كذا في فتاوى قاضيخان، ولو ادعى قذفاً على أحد واقام على ذلك شاهداً واحداً فالقاضي لا يحد القاذف وهل يحبسه ينظر إن كان الشاهد فاسقاً لا يحبسه وإن كان عدلاً وقال: لي شاهداً آخر في المصر القياس ان لا يحبسه وفي الاستحسان يحبسه يومين او ثلاثة أيام وإذا ادعى ان له شاهداً آخر خارج المصر فكذلك لا يحبسه وهذا إذا كان المكان الذي فيه الشاهد بعيداً من المصر بحيث لا يمكنه الإحضار في مدة ثلاثة أيام وإذا كان قريباً بحيث يمكنه الإحضار في مدة ثلاثة ايام فإنه يحبسه كذا في الظهيرية، في تجنيس الناصري إذا ادعى القاذف ان المقذوف زان وان له البينة أجل لإقامة البينة فإن أقام وإلا حد فإن لم يجد احداً يبعث إلى الشهود بعثه مع شرط يحفظونه فإن لم يجد الشهود حد وإن اقام بعد ذلك قبلت شهادتهم كذا في التتارخانية، ولو قذف رجلاً فجاء بأربعة فسقة أنه كما قال: يدرأ الحد عن القاذف وعن المقذوف وعن الشهود كذا في الظهيرية في المقطعات، وإذا كان المقذوف حياً فلا خصومة لاحد سواه حاضراً كان او غائباً، ولو مات المقذوف قبل ان يطالب او بعدما طالب أو اقيم عليه بعض الحد بطل الحد وبطل ما بقي منه وإن كان سوطاً واحداً كذا في فتاوى الكرخي، وإن رجع الغائب فقدمه إلى الحاكم وضرب القاذف بعض الحد ثم غاب لم يتم إلا وهو حاضر لان المطالبة شرط في كله كذا في غاية البيان، قذف ميتاً محصناً فللوالدين والمولودين علوا او سفلوا ان يخاصموا سواء فيه الوارث وغيره كالكافر والقاتل والرقيق والأقرب والأبعد وإن ترك بعضهم فللباقين ان يخاصموا كذا في التمرتاشي، ولا يطالب بحد القذف للميت إلا ان يقع القدح في نسبه بقذفه كذا في الهداية، وولد الابن وولد البنت سواء في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان، ولا يثبت لأبي الأم ولا لأم الأم كذا في المحيط، أما الإخوة والأخوات والأعمام والعمات والاخوال والخالات فليس لهم حق الخصومة كذا في شرح الطحاوي، وليس للولد ان يطالب بحد القذف إذا كان القاذف اباه

وجده وإن علا ولا امه ولا جدته كذا في الإيضاح، وإن قذف اباه او امه او اخاه او عمه فعليه الحد، رجل قال لابنه: يا ابن الزانية وامه ميتة ولها ابن من غيره فجاء يطلب الحد بضرب القاذف الحد وكذلك إن كانت للميت المقذوف ابنان فصدق احدهما كان للآخر ان يأخذ بالحد وإن لم يكن للمقذوف إلا ابن واحد فصدقه في القذف ثم اراد ان يأخذه بالحد ليس له ذلك كذا في المبسوط، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع الصغير: رجل له عبد وله أم حرة مسلمة وقد ماتت فقذف المولى أم العبد فليس للعبد ان يأخذ المولى بحدها كذا في المحيط، ولو ان رجلين استبا فقال احدهما: اما انا فلست بزان ولا امي بزانية قال: لا حد في هذا ولو قال: من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل: انا قلت: فلا حد على المبتدئ كذا في فتاوى الكرخي، ولو قال لعبد: يا زاني فقال: لا بل انت يحد العبد دون الحر ولو كانا حرين يحدان جميعاً كذا في خزانة المفتين، ولو قذف أجنبي أجنبية محصنة واقيم عليه الحد ثم قذفها غيره يقام عليه الحد أيضاً كذا في المحيط، ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى في الرقيات اربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الفلانية امراة معروفة سموها ووصفوا الزنا واثبتوه والمراة غائبة فرجم الرجل، ثم إن رجلاً قذف تلك المراة الغائبة فخاصمته إلى القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال: القياس أن يحد قاذفها لكني استحسن ان لا احد قاذفها كذا في الظهيرية، في جمع الجوامع وإن خاصمت إلى قاضٍ آخر يحد إلا إن اقام الشاهد بينة على قضاء الأول كذا في التتارخانية، من قذف غير مرة أو زنى غير مرة أو شرب غير مرة فحد مرة فهو لذلك كله كذا في الكافي، ولو قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد منهم بكلام على حدة أو في أيام متفرقة فخاصموا ضرب لهم حد واحد وكذا إذا خاصم بعضهم دون بعض فحد فالحد يكون لهم جميعاً وكذا إذا حضروا حد منهم فإنما على القاذف حد واحد لا غير فإن حضر بعد ذلك من لم يخاصم في قذفه بطل الحد في حقه ولم يحدّ له مرة أخرى، لو حد القاذف وفرغ من حده ثم قذف رجلاً آخر فإنه يحد للثاني حداً آخر وإنما يسقط حد القذف ما قبله ولا يسقط ما بعده كذا في السراج الوهاج، لو ضرب للزنا او للشرب بعض الحد فهرب ثم زنى أو شرب ثانياً حد حداً مستانفاً ولو كان ذلك في القذف ينظر فإن حضر الأول إلى القاضي يتمم الأول ولا شيء للثاني وإن حضر الثاني وحده يجلد جلداً مستانفاً للثاني وبطل الأول، وإن اجتمعت على واحد اجناس مختلفة بان قذف وزنى وسرق وشرب يقام عليه الكل ولا يوالى بينها خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الأول فيبدأ بحد القذف اولاً لان فيه حق العبد ثم الإمام بالخيار إن شاء بدأ بحد الزنا وإن شاء بالقطع ويؤخر حد الشرب ولو كان مع هذا جراحة توجب القصاص بدأ بالقصاص ثم حد القذف ثم الاقوى فالاقوى كذا في التبيين، لو قال كلكم زان إلا واحداً حد لان اصل القذف كان موجباً فكان لكل واحد منهم ان يدعي ما لم يعين المستثنى كذا في الفتاوى الكبرى، عبد قذف حراً فاعتق فقذف آخر فاجتمعا ضرب ثمانين ولو جاء الأول فضرب اربعين ثم جاء به الآخر تمم له الثمانين، ولو قذف آخر قبل ان يأتي به الثاني فالثمانون تكون لهما ولا يضرب الثمانين مستانفاً لان ما بقي تمامه حد الأحرار فجاز ان يدخل

فيه الأحرار كذا في فتح القدير، إذا حد المسلم في قذف سقطت شهادته على التابيد عندنا وإن تاب لا تقبل إلا في العبادات كذا في شرح الطحاوي، إذا حد الكافر في قذف لم تجز شهادته على أهل الذمة فإن اسلم قبلت شهادته عليهم وعلى المسلمين وإن ضرب سوطاً في قذف ثم اسلم ثم ضرب ما بقي جازت شهادته وعن ابي يوسف رحمه اللّه تعالى انه ترد شهادته والاقل تابع للأكثر والأول أصح كذا في الهداية، إن قذف في حالة الكفر فحد في حالة الإسلام بطلت شهادته على التابيد، ولو حد العبد حد القذف ثم أعتق وتاب لا تقبل شهادته على التابيد، ولو قذف حالة الرق ثم أعتق فإنه يقام عليه حد العبيد كذا في شرح الطحاوي، ولو ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه كذا في السراج الوهاج، في المبسوط الصحيح من المذهب عندنا انه إذا اقام اربعة من الشهود على صدقه بعد الحد تقبل شهادته كذا في فتح القدير، إذا زنى المقذوف قبل أن يقام الحد على القاذف أو وطئ وطئاً حراماً غير مملوك فقد سقط الحد عن القاذف وكذلك إذا ارتد المقذوف وإن اسلم بعد ذلك فلا حد على القاذف وكذلك إن كان معتوهاً ذاهب العقل كذا في المبسوط، ويسقط الحد عن القاذف بتصديق المقذوف او بان يقيم أربعة على زنا المقذوف سواء اقامها قبل الحد أو في خلاله على إحدى الروايات كذا في السراج الوهاج، ولا يقبل منه اقل من أربعة شهود فإن جاء بهم فشهدوا على المقذوف بزنا متقادم درات عنه الحد استحساناً وإن جاء بثلاثة فشهدوا عليه، وقال القاذف أنا رابعهم لم يلتفت إلى كلامه، ويقام عليه وعلى الثلاثة الحد وإن شهد رجلان أو رجل وامرأتان على إقرار المقذوف بالزنا يدرأ الحد عن القاذف وعن الثلاثة كذا في المبسوط، إذا مات المكاتب وترك وفاء واديت مكاتبته وحكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته وقسم الباقي بين ورثته الاحرار ثم قذفه رجل لا يحد كذا في المحيط، من دخل إلينا بأمان من أهل الحرب فقذف رجلاً مسلماً يجب الحد عليه وهو قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى الآخر وهو قولهما كذا في شرح الطحاوي، حد القذف يفارق حد الزنا فإن حد القذف لا يسقط بالتقادم وحد الزنا والشرب يسقط، ولا يقام حد القذف إلا بطلب المقذوف، ولا تقبل البينة عليه إلا بعد الدعوى، ولا يسقط هذا الحد بعد العفو والإبراء بعد ثبوته وكذا إذا عفي قبل الرفع إلى القاضي، وكذا لو صالح عن القذف على مال يكون باطلاً يرد المال عليه وله ان يطالبه بالحد بعد ذلك عندنا كذا في فتاوى قاضيخان، ويقيمه القاضي بعلمه إذا علم في أيام قضائه وكذا لو قذفه بحضرة القاضي حده وإن علمه القاضي قبل أن يستقضى ثم ولي القضاء ليس له أن يقيمه حتى يشهد به عنده كذا في فتح القدير، ولو ترك المقذوف المطالبة فذلك حسن وكذلك يستحسن من الحاكم إذا رفعه إليه أن يقول للمدعي قبل ان يثبت أعرض عن هذا كذا في الإيضاح، ويجوز التوكيل بإثبات الحدود من الغائب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى والإجماع على انه لا يصح باستيفاء الحد كذا في فتح القدير.

فصل في التعزير: وهو تأديب دون الحد ويجب في جناية ليست موجبة للحد كذا في النهاية، وينقسم إلى ما هو حق اللّه وحق العبد، والأول يجب على الإمام ولا يحل له تركه إلا

فيما إذا علم أنه انزجر الفاعل قبل ذلك ويتفرع عليه انه يجوز إثباته بمدع شهد به فيكون مدعياً شاهداً إذا كان معه آخر كذا في النهر الفائق، قالوا: لكل مسلم إقامة التعزير حال مباشرة المعصية وأما بعد المباشرة فليس ذلك لغير الحاكم، قال في القنية راى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعزره بغير المحتسب فللمحتسب ان يعزر المعزّر إن عزره بعد الفراغ منها كذا في البحر الرائق، سئل الهندواني رحمه اللّٰه تعالى عن رجل وجد مع امراته رجلاً أيحل له قتله قال: إن كان يعلم أنه ينزجر عن الزنا بالصياح والضرب بما دون السلاح لا يحل وإن علم انه لا ينزجر إلا بالقتل حل له القتل وإن طاوعته المراة حل له قتلها أيضاً كذا في النهاية، المكابر بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة والاعوان والسعاة يباح قتل الكل ويثاب قاتلهم كذا في النهر الفائق، وهكذا في التمرتاشي والمجتبى، وللمولى ان يعزر عبده وأمته عند إساءة الأدب والحاجة إليه كذا في محيط السرخسي، والتعزير الذي يجب حقاً للعبد بالقذف ونحوه فإنه لتوقفه على الدعوى لا يقيمه إلا الحاكم إلا ان يحكما فيه كذا في فتح القدير، يجري فيه الإبراء والعفو والشهادة على الشهادة واليمين كسائر حقوقه هكذا في فتاوى قاضيخان، ويثبت التعزير بشهادة رجلين أو رجل وامراتين لأنه من جنس حقوق العباد كذا في التبيين، وهكذا في الكافي والمحيطين، رجل ادعى قبل إنسان شتيمة فاحشة أو ادعى أنه ضربه وقال: لي بينة حاضرة في المصر وطلب منه كفيلاً بنفسه فإنه يؤخذ منه كفيل بنفسه إلى ثلاثة ايام وإن اقام على ذلك شاهدين أو رجلاً وامراتين أو شاهدين على شهادة رجلين يؤخذ منه كفيل بنفسه حتى يسال عن الشهود فإذا عدل الشهود يضرب كذا في فتاوى قاضيخان، التعزير قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع وتعريك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بالضرب وقد يكون بنظر القاضي إليه بنظر عبوس كذا في النهاية، وعند أبي يوسف رحمه اللّٰه تعالى يجوز التعزير للسلطان بأخذ المال وعندهما وباقي الائمة الثلاثة لا يجوز كذا في فتح القدير، ومعنى التعزير بأخذ المال على القول به إمساك شيء من ماله عنده مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم إليه لا ان يأخذه الحاكم لنفسه أو لبيت المال كما يتوهمه الظلمة إذ لا يجوز لأحد من المسلمين اخذ مال أحد بغير سبب شرعي كذا في البحر الرائق، في الشافي التعزير على مراتب تعزير اشرف الاشراف وهم العلماء والعلوية بالإعلام وهو ان يقول له: القاضي بلغني أنك تفعل كذا فينزجر به، وتعزير الأشراف وهم الأمراء والدهاقين بالإعلام والجرّ إلى باب القاضي والخصومة في ذلك وتعزير الأوساط وهم السوقية بالإعلام والجر والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب كذا في النهاية، واكثره تسعة وثلاثون سوطاً وأقله ثلاث جلدات وذكر مشايخنا ان أدناه على ما يراه الإمام يقدر بقدر ما يعلم أنه ينزجر به كذا في الهداية، وينبغي ان ينظر القاضي في سببه فإن كان من جنس ما يجب به الحد ولم يجب بعارض يبلغ التعزير أقصى غاياته ومثاله إذا قال لأمة الغير أو لأم ولد الغير: يا زانية يجب عليه اقصى غايات التعزير لان الحد لا يجب هاهنا لعدم إحصان المقذوف وهذا من جنس ما يجب به الحد، وإن كان من جنس ما لا يجب به الحد نحو ان يقول لغيره: يا خبيث حتى وجب التعزير فالتعزير مفوض إلى الإمام كذا في المحيط، وصح حبسه بعد الضرب إذا كان فيه مصلحة كذا في العيني شرح الكنز، وتقدير مدة الحبس راجع

إلى الحاكم كذا في البحر الرائق، أشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف ومن حد أو عزر فمات بسبب ذلك فدمه هدر بخلاف الزوج إذا عزر زوجته لترك الزينة أو الإجابة إذا دعاها إلى فراشه أو لأجل ترك الصلاة أو الخروج عن البيت فماتت ضمن كذا في النهر الفائق، ويضرب في التعزير قائماً عليه ثيابه وينزع منه الحشو والفرو ولا يمد في التعزير ويفرق الضرب على الأعضاء إلا الرأس والفرج في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان، هكذا ذكر في حدود الأصل، وذكر في أشربة الأصل يضرب التعزير في موضع واحد وليس في المسألة اختلاف رواية وإنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الأول إذا بلغ التعزير أقصاه وموضوع الثاني إذا لم يبلغ كذا في التبيين، الأصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكراً أو آذى مسلماً بغير حق بقوله أو بفعله يجب التعزير إلا إذا كان الكذب ظاهراً في قوله كما إذا قال: يا كلب أو يا خنزير أو نحوه فإنه لا يجب التعزير كذا في شرح الطحاوي، وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان، وقيل إن كان المسبوب من الأشراف كالفقهاء والعلوية يعزر وإن كان من العامة لا يعزر وهذا حسن كذا في الهداية، من قذف مسلماً بيا فاسق وهو ليس بفاسق أو يا ابن فاسق يا كافر يا يهودي يا نصراني يا ابن النصراني يا خبيث يا سارق وهو ليس بسارق يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يعمل عمل قوم لوط يا من يلعب بالصبيان يا آكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن قحبة يا زنديق يا قرطبان يا مأوى الزواني يا مأوى اللصوص عزر، ولو قال: يا تيس ياحية يا ذئب يا حجام يا بغاء يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا كشحان يا ضحكة يا موسوس يا ابن الموسوس وأبوه ليس كذلك يا رستاقي وهو ليس كذلك يا مقعد لا يعزر كذا في الكافي، ولو قال يا ابن الفاجرة يا ابن الفاسقة فعليه التعزير لأنه ألحق نوع الشين به كذا في غاية البيان، ولو قال لفاسق: يا فاسق أو لشارب يا شارب أو لظالم يا ظالم لا يجب فيه شيء كذا في العتابية، ولو قال لرجل صالح ذي مروءة: يا لص يا مشرك يا كافر عزر كذا في غاية البيان، إن قال يا بليد عزر كذا في الواقعات، وإن قال: يا سفلة عزر كذا في الجوهرة النيرة، ولو قال لآخر: يا بي نماذ[1] يعزر هكذا في السراجية، ولو قال لصالح: يا سفيه عزر هكذا في التمرتاشي، رجل قال لصالح: يا معفوج يا ابن قرطبان ذكر الناطفي أنه عليه التعزير، ولو قال: يا قرد يا قواد يا مقامر ففي هذا كله لا يجب التعزير كذا في فتاوى قاضيخان، قال الصدر الشهيد: يجب التعزير في قوله يا مقامر كذا في الخلاصة، ولو قال: يا معفوج فإنه يعزر ولا يجب الحد في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يضيف إلى السبيل وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون قاذفاً بحال وعليه التعزير لأنه ألحق به الشين والمعفوج المضروب في الدبر كذا في الظهيرية، ولو قال: يا أبله أو قال: يا لاشيء أو قال: يا ستور لا شيء عليه ولو قال يا قذر يجب فيه التعزير كذا في الفتاوى الكبرى، إذا أخذ رجل في حادثة فتوى العلماء وجاء إلى خصمه فقال الخصم: أنا لا اعمل به أو قال: ليس كما افتوا وهو جاهل إن ذكر أهل العلم بالتحقير وجب عليه التعزير وإذا قذف بالتعريض وجب التعزير كذا في الحاوي للقدسي، الأولى للإنسان فيما إذا قيل له: ما

---

(١) يا تارك الصلاة.

يوجب الحد والتعزير ان لا يجيبه قالوا: ولو قال: يا خبيث الأحسن ان يكف عنه ولو رفع إلى القاضي ليؤدبه يجوز ولو أجاب مع هذا فقال: بل انت لا بأس كذا في البحر الرائق، عن أصحابنا رحمهم اللّه تعالى فيمن اعتاد الفسق بأنواع الفساد يهدم عليه بيته كذا في السراجية، قال فخر الإسلام: إن اعتاد سرقة أبواب المساجد يجب أن يعزر ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب كذا في البحر الرائق، من موجبات التعزير كتابة الصكوك والخطوط بالتزوير ومنها الممازحة في أحكام الشريعة ومما يوجب التعزير ما ذكر ابن رستم فيمن قطع ذنب برذون أو حلق شعر جاريته ومنها لو اكره السلطان رجلاً على قتل مسلم بغير حق وأوعده بقتله إن لم يقتله فقتله فالقصاص على السلطان والتعزير على القاتل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى، ومنها إذا اكره الرجل غيره فزنى يجب على الذي أكرهه التعزير ومن موجبات التعزير الزهد البارد كذا في التتارخانية، إذا اتى بهيمة أو وطئ بشبهة أو لطم مسلماً او رفع منديله في السوق عن رأسه عزر هكذا في السراجية، إذا وجد شهود التعزير عبيداً أو كفاراً بعدما عزر فمات أو جرحته السياط أو رجع الشهود لا ضمان عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى خلافاً لهما كذا في محيط السرخسي، في القنية قال له: يا فاسق ثم اراد ان يثبت بالبينة فسقه ليدفع التعزير عن نفسه لا تسمع بينته ولو أراد إثبات فسقه ضمناً لا تصح فيه الخصومة كجرح الشهود إذا قال: رشوته بكذا فعليه رده تقبل البينة كذا هذا، وهذا إذا شهدوا على فسقه ولم يبينوا وأما إذا بينوه بما يتضمن إثبات حق اللّه تعالى والعبد فإنها تقبل، كما إذا قال له: يا فاسق فلما رفع إلى القاضي ادعى أنه رآه يقبل أجنبية أو عانقها أو خلا بها أو نحو ذلك ثم أقام رجلين شهدا أنهما رأياه فعل ذلك فلا شك في قبلوها وسقوط التعزير عن القائل كذا في البحر الرائق، إذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب التكفير وعجز المدعي عن إثبات ما ادعاه لا يجب عليه شيء أصلاً إذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند حاكم الشرع أما إذا صدر عنه على وجه السبّ أو الإنقاص، فإنه يعزر على ما يليق به كذا في النهر الفائق ناقلاً عن السراجية، حنفي[1] ارتحل إلى مذهب الشافعي رحمه اللّه تعالى يعزر كذا في جواهر الأخلاطي، ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضاً يعزران ويبدأ بإقامة التعزير بالبادئ منهما كذا في البحر الرائق، يعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعون على شبه الشرب وإن لم يشربوا ومن معه ركوة خمر يعزر ويحبس والمسلم يبيع الخمر أو يأكل الربا يعزر ويحبس، وكذا المغني والمخنث والنائحة يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة كذا في النهر الفائق، في الخانية المقيم إذا أفطر في رمضان متعمداً يعزر ويحبس بعد ذلك إذا كان يخاف منه عوده إلى الإفطار ثانياً كذا في التتارخانية، رجل قبل حرة أجنبية أو أمة أو عانقها أو مسها بشهوة يعزر، وكذا لو جامعها فيما دون الفرج فإنه يعزر كذا في فتاوى قاضيخان، ولو مكنت المرأة قرداً من نفسها كان حكمها كإتيان الرجل البهيمة كذا في الجوهرة النيرة في باب حد الزنا، من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن إلى أن تظهر التوبة كذا في فتاوى قاضيخان، سئل عليّ بن أحمد عمن كان

---

(١) قوله ارتحل إلى مذهب الشافعي: يعزر أي: إذا كان ارتحاله لا لغرض محمود شرعاً كما أفاده في التتارخانية اهـ مصححه بحراوي.

له دعوى على رجل فلم يجده فاوقع اهل عشيرته في أيدي الظلمة بغير حق وبغير كفالة فقيدوهم وحبسوهم في السجن وضربوهم ضرباً شديداً وغصبوا منهم اعياناً كثيرة بغير حق فلو انهم صححوا هذه الأمور عند القاضي هل يجب التعزير على هذا الموقع فقال: نعم يعزر كذا في التتارخانية ناقلاً عن اليتيمة، رجل خدع امراة رجل او ابنته وهي صغيرة واخرجها وزوّجها من رجل قال محمد رحمه اللّه تعالى: احبسه بهذا أبداً حتى يردها او يموت كذا في الفتاوى الكبرى، رجل سقى ابناً صغيراً له خمراً يعزر كذا في التتارخانية، الاستمناء حرام وفيه التعزير ولو مكن امراته او امته من العبث بذكره فانزل[1] فإنه مكروه ولا شيء عليه كذا في السراج الوهاج، قال ابو نصر الدبوسي: فيمن قطع يد عبده او قتله ان عليه التعزير كذا في الحاوي في الفصل الثالث في الجنايات، عبد يطلب البيع من مولاه وهو مقر انه يحسن صحبته يعزر لأنه متعنت كذا في الفتاوى الكبرى.

---

(١) فإنه مكروه لعل المراد كراهة التنزيه فلا ينافي قول المعراج ويجوز ان يستمني بيد زوجته وخادمته اهـ مصححه.

كتاب السرقة وفيه أربعة أبواب

الباب الأول في بيان السرقة وما تظهر به

وهي في الشرع: أخذ العاقل البالغ نصاباً محرزاً أو ما قيمته نصاب ملكاً للغير لا شبهة له فيه على وجه الخفية كذا في الاختيار شرح المختار، ثم إن كانت السرقة نهاراً اعتبرت الخفية ابتداء وانتهاء وإن كانت ليلاً اعتبرت ابتداء فقط كذا في النهر الفائق، حتى لو نقب البيت على سبيل الخفية والاستتار ليلاً ثم أخذ المال على سبيل المغالبة والمكابرة جهاراً من المالك بأن استيقظ المالك ودخل عليه بالسلاح وقاتل معه لما منعه من أخذ المال فإن يقطع أما لو كابره نهاراً بأن نقب البيت على سبيل الخفية ودخل البيت ثم أخذ المال مكابرة ومغالبة لا يقطع كذا في محيط السرخسي، أقل النصاب في السرقة عشرة دراهم مضروبة بوزن سبعة جياد كذا في العتابية، فإذا سرق تبراً وزنه عشرة دراهم أو متاعاً قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فإنه لا قطع فيه على الصحيح ولو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا، ولو سرق ديناراً قيمته أقل من النصاب لا يقطع كذا في البحر الرائق ولو سرق عشرة مغشوشة والفضة غالبة لا يقطع في ظاهر الرواية هو الأصح كذا في العتابية، ولو سرق زيوفاً أو نبهرجة أو ستوقة فلا قطع إلا أن تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصاباً من الجياد كذا في البحر الرائق، وإذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم أيقوّم بأعز النقود أم بنقد البلد الذي يروج بين الناس في الغالب، روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما اللّه تعالى أنه يقوم بعشرة دراهم بنقد البلد الذي يروج بين الناس في الغالب، وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما اللّه تعالى أنه يقوم بعشرة دراهم أعز النقود حتى لا يجب القطع بالشك كذا في المحيط وهو المختار عند البعض كذا في خزانة المفتين، ولا يقطع بتقويم الواحد ولا عند اختلاف المقومين كذا في المحيط، وتثبت القيمة بقول رجلين عدلين لهما معرفة بالقيم كذا في التبيين، وإنما يعتبر كمال النصاب في حق السارق ولذلك إذا سرق عشرة دراهم من عشرة أنفس من كل نفس درهم من بيت واحد يقطع كذا في المحيط، ويشترط أن يكون الحرز واحداً فلو سرق نصاباً من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهماً قطع بخلاف ما إذا كانت الدار عظيمة وفيها حجر كذا في البحر الرائق، ولا بد أن يخرجه مرة واحدة فلو أخرج بعضه ثم خل واخرج باقيه لا يقطع كذا في النهر الفائق، ولا بد أن يخرجه ظاهراً حتى لو ابتلع ديناراً في الحرز وخرج لا يقطع ولا ينتظر أن يتغوّطه بل يضمن مثله كذا في البحر الرائق في السرقة، يقطع الردء والمباشر في ظاهر الرواية كذا في الظهيرية، ولو كانوا جمعاً والسارق بعضهم قطعوا إن أصاب كلاً منهم نصاب وهذا استحسان سواء خرجوا معه من الحرز أو بعده في فوره أو خرج هو بعدهم في فورهم ولو كان فيهم صغير أو مجنون أو معتوه أو ذو رحم محرم من المسروق منه لم يقطع أحد كذا في النهر الفائق، ولو سرق رجل من

رجل عشرة دراهم ثم مات المسروق منه فورثه عشرة نفر كان لهم ان يقطعوا السارق في سرقته فإن غاب بعضهم لم يقطع السارق حتى يحضروا جميعاً ولو وكّل رجلاً بطلب كل حق له فاخذ سارقاً قد اقر بسرقة عشرة دراهم من موكله له ان يطالب بما اقر به من المال ولا اقطعه ولو حضر الموكل بعد القضاء للوكيل عليه بالعشرة لم أقطعه كذا في محيط السرخسي، العبد والحر سواء في القطع كذا في الهداية، السرقة إنما تظهر باحد الأمرين إما بالبينة او بالإقرار فإن كان ظهورها بالإقرار فالقاضي يساله عن ماهية السرقة فإن بين ذلك فالقاضي يساله عن المسروق فإن المسروق إذا لم يكن مالاً لا يجب القطع بسرقته فإن بين جنس المال يساله عن مقدار المال وهذا إذا كان المسروق غائباً عن مجلس القضاء فإن كان حاضراً في مجلس القضاء ويدعيه المسروق منه فاقرّ السارق فالقاضي لا يحتاج إلى السؤال عن المسروق وعن مقداره ولكن ينظر إلى المسروق فإن امكن إيجاب القطع بسرقته اوجبه وما لا فلا، ثم يساله كيف سرق ثم يساله عن المكان ولا يساله عن الوقت وإن احتمل تقادم العهد ثم يساله عن المسروق منه فإذا بين ذلك الآن يقضي القاضي عليه بالقطع ويكتفي بالإقرار مرة واحدة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى كذا في المحيط، ويستحب للإمام ان يلقن حتى لا يقر بالسرقة كذا في الظهيرية، وينبغي ان يلقن المقر الرجوع احتيالاً للدرء وإذا رجع عن الإقرار صح في القطع ولا يصح في المال كذا في الاختيار شرح المختار، ولو اقر فقال سرقت من هذا مائة درهم ثم قال: وهمت إنما سرقت من الآخر لا يقطع لواحد منهما ويرد المال إلى الأول ويضمن مثله للثاني كذا في محيط السرخسي، ولو اقر بسرقة ثم رجع ثم اقر ببعض المال فلا يقطع كذا في الغياثية، في القدوري إذا اقر بسرقة فقال: سرقت هذه الدراهم ولا أدري لمن هي او قال: لا اعرف صاحبها لم يقطع كذا في الذخيرة، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع الصغير: رجلان اقرا بسرقة مائة درهم ثم قال أحدهما: هو مالي لا يقطع واحد منهما ويستوي إن قال أحدهما: هذه المقالة قبل القضاء بالقطع او بعد القضاء قبل الاستيفاء نص عليه محمد رحمه اللّه تعالى في الاصل وهذا لان للاستيفاء في باب الحدود شبهاً بالقضاء، ولو اقر أحدهما فقال: سرقت انا وفلان من فلان هذا الثوب الذي في أيديهما ذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذه المسالة في الأصل وجعلها على وجهين، إما ان صدقه الآخر وفي هذا الوجه يقطعان بالإجماع، او ان كذبه الآخر فهو على وجهين: الاول: ان يقول لم أسرق انا والثوب ثوبنا، وفي هذا الوجه لا قطع على واحد منهما بالإجماع، وإما ان يقول: لم أسرق ولا اعرف الثوب وفي هذا الوجه اختلفوا قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى: يقطع المقر والمنكر لا يقطع إجماعاً كذا في المحيط، ولو صدقه فلان ثم رجع سقط بالاتفاق القطع عن المقر هكذا في العتابية، ولو قال احدهما: سرقنا هذا الثوب من فلان فقال الآخر: كذبت لم نسرقه ولكنه لفلان قطع المقر ولم يقطع المنكر عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى، ولو ادعى رجل على رجل سرقة فانكر يستحلف فإن ابى ان يحلف لم يقطع ويضمن المال ولو اقر بذلك إقراراً ثم رجع عن إقراره وأنكر لم يقطع ويضمن المال كذا في السراج الوهاج، ولو اقر بالسرقة فقال الآخر بل سرقتها انا دونه يقطع من صدقه المسروق منه فإن صدق الأول ثم الثاني فلا قطع ولا ضمان لان تصديق الثاني هذا تكذيب لذلك كذا في

العتابية، فإن قال المسروق منه بعد ما صدق الاول لم يسرقها الأول وسرقها الثاني لا يقطع واحد منهما ولا يقضي بالمال على الاول ويقضي به على الثاني كذا في محيط السرخسي، ولو صدق الأول ثم أقر الثاني فصدقه ضمن الثاني، ولو أقر بالسرقة فادعى المالك الغصب وعلى العكس فلا قطع وضمن كذا في العتابية، ولو قال: لا وسكت ثم قال: بل غصبته مني لا يقضي بالمال وإذا اقر انه سرق مع هذا الصبي أو مع الاخرس لا يقطع كذا في محيط السرخسي، ولو اقر أربعة بسرقة فرجع اثنان فلا قطع وكذا لو اقر اثنان فرجع احدهما هكذا في العتابية، من اقر انه سرق هذا الثوب من فلان فاقر المسروق منه بنصف ذلك الثوب للسارق فقال: نصف الثوب لك وانكر السارق ذلك لم يقطع كذا في المحيط، وإذا قال السارق: سرقته من فلان واودعته إلى هذا الذي في يده أو وهبته منه أو غصب مني وكذبه ذو اليد قطع ولم يصدق عليه كذا في العتابية، ولو أقر انه سرق هو وفلان من فلان ألف درهم قطع المقر عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى في الآخر وهو قولهما ولا ينتظر حضور شريكه كذا في الظهيرية، في نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه اللّه تعالى إذا قال: سرقت تسعة دراهم لا بل عشرة لا قطع عليه في قياس قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في المحيط في المتفرقات، المنتقى رجل قال: سرقت من مال فلان مائة درهم لا بل العشرة الدنانير يقطع في العشرة الدنانير ويضمن مائة درهم يريد به إذا ادعى المقر له المالين فهذا قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى، وإن قال: سرقت مائة لا بل مائتين قطع ولا يضمن يريد به إذا ادعى المقر له المائتين كذا في محيط السرخسي، ولو قال: سرقت مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه اقر بسرقة مائتين ورجع عنها فوجب الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الإقرار بالمائة إذا كان لا يدعيها المسروق منه ولو انه صدقه في الرجوع إلى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير، إذا قال: سرقت من هذا عشرة دراهم لا بل سرقت من هذا عشرة قال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: اضمنه للأول عشرة وأقطعه للثاني، وقال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: لا يقطع حتى يقر للثاني مرة اخرى ثم رجع إلى قول ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في محيط السرخسي، في المنتقى لو قال: سرقت من هذا عشرة دراهم لا بل سرقتها من هذا قال: اضمنه لكل واحد منهما عشرة ولا يقطع كذا في الظهيرية، ولو قال: سرقت هذا الثوب منه وهو يساوي مائة ثم قال: لا ولكن سرقت هذا الآخر لم يقطع في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى في الأول ويقطع في الثاني كذا في محيط السرخسي، لا يصح إقرار الصبي والصبية بالسرقة فإن احتلم أو أحبل أو كانت امراة فحبلت أو حاضت ثم اقرت صح الإقرار كذا في المحيط، إذا اقر بالسرقة طائعاً ثم قال: المتاع متاعي او قال: استودعته أو قال: أخذته رهناً بدين لي عليه درئ عنه القطع كما لو ثبتت السرقة عليه بالبينة وإذا قضى القاضي على السارق بالقطع ببينة أو بإقرار ثم قال: المسروق منه هذا متاعه لم يسرق مني إنما كنتُ استودعته أو قال: شهد شهودي بزور أو اقر هو بالباطل أو ما أشبه ذلك سقط عنه القطع كذا في المحيط، إذا أقر بالسرقة مكرهاً فإقراره باطل ومن المتاخرين من أفتى بصحته كذا في الظهيرية، المدعى عليه بالسرقة إذا انكر السرقة حكي عن الفقيه أبي بكر الاعمش ان الإمام يعمل فيه بأكبر رأيه فإن كان أكبر رأيه أنه سارق وأن المال عنده عذبه ويجوز له ذلك وعامة المشايخ رحمهم اللّه تعالى على أن للإمام أن

يعزره كما لو رآه الإمام يمشي مع السرّاق كذا في الذخيرة، ادعى على آخر سرقة كان على المدعي البينة وعلى المدعى عليه اليمين والضرب خلاف الشرع ولا يفتى به لأن فتوى المفتي يجب أن تطابق الشرع، ادعى على آخر سرقة فقدمه إلى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه حتى يقر بالسرقة فضرب مرة أو مرتين ثم اعيد إلى السجن من غير أن يعذب فخاف المحبوس فصعد خوفاً من التعذيب فسقط فمات وقد لحقه من هذا الحبس غرامة والسرقة ظهرت على يد غيره كان لورثته أن يأخذوا صاحب السرقة بدية أبيهم وبالغرامة التي أدى إلى السلطان لأن الكل حصل بتسبيبه وهو متعدّ في هذا التسبيب كذا في الفتاوى الكبرى، إذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وإن كان في فوره بخلاف ما إذا شهد عليه الشهود بالسرقة ثم هرب فإنه يتبع في فوره ويقطع كذا في المحيط، إذا قال الرجل: أنا سارق هذا الثوب فنوّن القاف ونصب الباء لا يقطع ولو قال: أنا سارق هذا الثوب بالإضافة يقطع كذا في الظهيرية، قال محمد رحمه اللّه تعالى: عبد لرجل في يديه عشرة دراهم أقر أنه سرقها من هذا الرجل فإن كان العبد مأذوناً له في التجارة أو مكاتباً وأقر بسرقة مستهلكة أو بسرقة قائمة يصح إقراره في حق القطع والمال فيقطع يد العبد ويرد المسروق على المسروق منه إن كان المسروق قائماً وإن كان العبد محجوراً عليه فإن أقر بسرقة مستهلكة صح إقراره في حق القطع وإن أقرّ بسرقة مال قائم بعينه في يده فإن صدقه المولى يقطع ويرد المال على المسروق منه وإن كذبه المولى في المال وقال المال مالي فعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى يصح في حق القطع والمال جميعاً فيقطع العبد ويرد المال على المسروق منه هكذا في الذخيرة، وإذا كان ظهور السرقة بالشهادة فإنه يشترط شهادة رجلين عدلين ولا يكتفى بشهادة النساء بانفرادهن لا في حق القطع ولا في حق المال وأما شهادة النساء مع الرجال فهي مقبولة في حق المال عندنا غير مقبولة في حق القطع وكذا الشهادة على الشهادة تقبل على المال ولا تقبل على القطع وإذا شهد رجلان عدلان بذلك فالقاضي يقبل الشهادة على المال والقطع جميعاً ويسأل الشاهدين عن ماهية السرقة ثم يسألهما عن المسروق عن جنسه وعن مقداره إذا لم يكن حاضراً في المجلس فأما إذا كان حاضراً في المجلس فلا يسألهما عن المسروق جنساً وقدراً ولكن ينظر إلى السرقة على نحو ما قلنا في فصل الإقرار ثم يسألهما كيف سرق ويسألهما عن المكان والوقت والمسروق منه أيضاً فإذا بينا جملة ذلك وعرف القاضي الشهود بالعدالة قضى عليه بالقطع، وإن لم يعرف الشهود بالعدالة فإنه لا يقضي بالقطع ما لم يتعرف عن حال الشهود بالسؤال من المزكي ويحبس السارق إلى أن تظهر عدالة الشهود فإن عدّلت الشهود بعدما حبس المشهود عليه إن كان المسروق منه حاضراً يقضي القاضي بالقطع وإن كان غائباً لا يقضي بالقطع فإن كان حاضراً فقضى عليه بالقطع ثم غاب قبل استيفاء القطع لم يذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى فيه بعضهم قالوا: يجب أن يكون لأبي حنيفة رحمه اللّه تعالى فيه قولان على قوله الأول: لا يستوفي القطع وعلى قوله الآخر: يستوفي ومنهم من قال: غيبة المسروق منه تمنع الاستيفاء على قوله الأول والآخر جميعاً وإذا شهد شاهدان على سرقة ثم غابا بعد ما ظهرت عدالتهما أو ماتا قبل القضاء أو بعد القضاء قبل الإمضاء ففي الوجهين جميعاً القاضي لا يقضي

ولا يمضي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الأول وفي قوله الآخر يقضي ويمضي وأما إذا فسقا او عميا او ارتدا او ذهب عقولهما فإن كان ذلك قبل القضاء منع القضاء وإن حدثت هذه العوارض بعد القضاء قبل الإمضاء فإنه منع الإمضاء وإذا شهد شاهدان على رجلين أنهما سرقا من فلان وبينا السرقة وأحد المشهود عليهما غائب لم يوجد ولم يقدر عليه فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقطع الحاضر فإن جاء الغائب فقدّمه رب المال إلى القاضي فالقاضي يأمره بإعادة البينة هكذا في المحيط، ولو أمر الإمام بقطع سارق فعفا المسروق منه كان عفوه باطلاً كذا في الإيضاح، وإذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم وإذا شهد شاهدان على رجل أنه سرق بقرة واختلفا في لونها فقال أحدهما بيضاء: وقال الآخر: سوداء قبلت الشهادة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لهما قال الكرخي: هذا الاختلاف في لونين يتشابهان كالحمرة والصفرة وأما ما لا يتشابهان كالسواد والبياض فلا تقبل الشهادة إجماعاً والصحيح أن الكل على الخلاف ولو شهد أحدهما أنه سرق ثوراً وشهد الآخر أنه سرق بقرة لا تقبل الشهادة إجماعاً، ولو شهدا أنه سرق ثوباً وقال أحدهما: أنه هروي وقال الآخر: إنه مروي ذكر في نسخ أبي سليمان أنه على الخلاف وذكر في نسخ أبي حفص أنه لا تقبل الشهادة إجماعاً وإذا قال المشهود عليه بالسرقة: هذا متاعي كنت استودعته فجحدني أو اشتريته منه أو أقر لي بهذا درئ الحد عنه في جميع ذلك كذا في المحيط، وإذا شهد اثنان أنه سرق هذا المال هذا الرجل وشهد آخران انه سرق هذا هذا الآخر والمسروق منه يدّعي السرقة على الأول فإنه لا يقطع الأول كذا في محيط السرخسي، وإذا شهد الشهود على عبد مأذون له بسرقة عشرة دراهم او أكثر والعبد يجحد فإن كان مولاه حاضراً قطع عندهم جميعاً وهل يضمن إن كان استهلكها لا يضمن وإن كانت قائمة ردّها على المسروق منه وإن كان المولى غائباً لا يقطع العبد عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن السرقة وإن كان الشهود شهدوا بسرقة أقل من عشرة دراهم قضى القاضي بالمال ولا يقضي بالقطع سواء كان المولى حاضراً او غائباً وإن كان الشهود شهدوا على إقرار المأذون بسرقة عشرة دراهم فالقاضي يقضي بالمال ولا يقضي بالقطع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، ولو شهدوا على عبد محجور عليه بسرقة عشرة أو أكثر فإن كان غائباً فالقاضي لا يقضي عليه بشيء لا بالقطع ولا بالمال عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وإن كان الشهود شهدوا على إقرار العبد المحجور بالسرقة فالقاضي لا يقبل هذه البينة أصلاً سواء كان المولى حاضراً أو غائباً حتى لا يقطع العبد ولا يؤاخذ المولى ببيعه لأجل المال ولكن يؤاخذ العبد به بعد العتق كذا في الذخيرة في فصل المتفرقات، اللص إذا دخل دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله ان يقتله وفي نوادر ابن سماعة قال محمد رحمه الله تعالى: اللص إذا كان ينقب البيت فرآه صاحب البيت صاح به فإن ذهب وإلا فله قتله وقال محمد رحمه الله تعالى: في نوادر ابن رستم إذا رآه ينقب بيته فقتله يغرم ديته وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يسعه قتله ولا يغرم ديته، ذكر في المجرد وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في اللص إذا دخل دار رجل فعلم به صاحب الدار وعلم أنه لا يقدر أن يأخذه بيده له قتله سواء

دخل عليه مكابرة أو غير مكابرة وهو يريد أن يسرق ماله فقتله فلا قود عليه ولا دية كذا في محيط السرخسي، في فتاوى أهل سمرقند سارق حفر جدار رجل ولم ينفذ الحفرة حتى علم صاحب البيت فألقى عليه حجراً فقتله فعلى عاقلته الدية وعليه الكفارة كذا في الذخيرة، وفي فتاوى أبي الليث رجل اطلع على حائط رجل وعلى الحائط ملاءة فخاف صاحب الحائط أنه إن صاح به يأخذ الملاءة ويذهب هل يحل له أن يرميه قال يسعه ذلك إذا كانت الملاءة تساوي عشرة دراهم فصاعداً، قال الفقيه أبو الليث: أصحابنا لم يقدّروا هذا التقدير بل أطلقوا أن له أن يرميه، وفي جنايات الجامع الصغير رجل دخل على رجل ليلاً فسرقه ثم أخرج السرقة من الدار فاتبعه الرجل وقتله فلا شيء عليه قالوا: أراد بهذا إذا كان لا يقدر على استرداد السرقة إلا بالقتل إذا كانت الحالة هذه يباح القتل ولا ضمان على القاتل وفي المنتقى إذا كان مع رجل رغيف فأراد رجل أن يأخذه منه وسعه أن يقاتل بالسيف إذا كان يخاف على نفسه الجوع وكذلك الماء لشربه كذا في المحيط، لص معروف بالسرقة وجده رجل يذهب في حوائجه غير مشغول بالسرقة لا يجوز له أن يقتله ولكنه يأخذه ويأتي به إلى الإمام حتى يستتيبه بالحبس كذا في الظهيرية، السارق إذا صاح به رب المال فهرب لا يحل لصاحب المال أن يتبعه ويضربه إلا إذا ذهب بماله فحينئذٍ يحل له أن يتبعه ويضربه بالسلاح حتى يلقي ماله كذا في المحيط، يستحب للمدعي أن يدعي بلفظ الأخذ دون السرقة وكذا يستحب للشهود أن يشهدوا بلفظ الأخذ دون السرقة أو يقولوا: هذا المال للطالب درأ للحد، ادعى أنه سرق منه كذا فقال: كرفته أم[1] ضمن المال ولا يقطع ولو أقر بعد ذلك بالسرقة أيضاً كذا في السراجية، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: فيمن ادعى على آخر سرقة وأنكر المدعى عليه يستحلف وإن نكل يقضى عليه بالمال دون القطع كذا في الظهيرية، وكذا لو رجع عن الإقرار وكذا في الشهادة بعد حين لا يقطع وضمن كذا في العتابية، شهدا فقطع ثم قالا: بل آخر لا يقطع وضمنا الدية للأول ولو شهد آخران على رجوعهما لا تقبل شهادتهما ويقطع، شهدا على إقراره وهو ساكت أو منكر لا يقطع، شهد أربعة فرجع اثنان وشهدا على آخر لا يقطعان ويقضى بالمال على الأول كذا في التتارخانية.

الباب الثاني فيما يقطع فيه وما لا يقطع فيه وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول في القطع: لا قطع فيما يوجد تافهاً مباحاً في دار الإسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والزرنيخ والمغرة والنورة ويدخل في السمك المالح[2] والطري كذا في الهداية، وهكذا في الكافي والاختيار، ويقطع بالساج والقنا والآبنوس والصندل وبالفصوص الخضر والياقوت والزبرجد كذا في الكافي، ويقطع في الجواهر كلها كذا في الغياثية، فأما الذهب والفضة واللؤلؤ والفيروزج فقد روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه إذا سرقها على الصورة التي توجد مباحة وهو المختلط بالحجر والتراب لا يجب القطع وفي ظاهر الرواية يجب القطع على كل حال وإن جعل من الخشب الذي لا قطع فيه باباً أو كرسياً أو سريراً يجب

---

(١) أخذت. (٢) قوله المالح: الافصح المملوح اهـ مصححه.

القطع بسرقته وفي الحشيش والقصب والبوري كما لم يوجب القطع قبل العمل لم يوجب بعد العمل حتى لو اتخذ منهما حصير وسرق لا يقطع كذا في المحيط، وإذا غلبت الصنعة على الأصل في الحصير كما في الحصر البغدادية والجرجانية قالوا: يقطع أيضاً كذا في الكافي، وإنما يقطع في الأبواب إذا كانت في الحرز وكانت خفيفة لا يثقل حملها على الواحد لأنه لا يرغب في سرقة الثقيل من الابواب وإن كانت مركبة على الباب لا يقطع فيها كذا في التبيين، ولا يقطع فيما يتسارع إليه الفساد كاللبن واللحم والفواكه الرطبة كذا في الهداية، أما الفاكهة اليابسة التي تبقى في أيدي الناس كالجوز واللوز فإنه يقطع فيها إذا كانت محرزة ولا قطع في الفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد وإذا قطعت الفاكهة بعد استحكامها وحصدت الحنطة وجعلت في حظيرة وعليها باب مغلق قطع فيها كذا في السراج الوهاج، ولا فرق في عدم القطع باللحم بين كونه مملوحاً قديداً أو غيره كذا في فتح القدير، إذا سرق من آخر طعاماً ما والسنة سنة قحط لا يجب القطع بسرقته سواء كان طعاماً يتسارع إليه الفساد أو لا يتسارع وسواء كان محرزاً أو لم يكن وإن كانت السنة سنة خصب إن كان طعاماً يتسارع إليه الفساد فكذلك الجواب وإن كان طعاماً لا يتسارع إليه الفساد وهو محرز قطع قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: والجواب في الثمار على هذا التفصيل أيضاً إذا كانت السنة سنة قحط لا يجب القطع في سرقة الثمار سواء كان ثمراً يتسارع إليه الفساد أو لا يتسارع وسواد كان الثمر على رأس الشجر أو كان محرزاً وإن كانت السنة سنة خصب إن كان ثمراً يتسارع إليه الفساد لا يجب القطع سواء كان محرزاً أو لم يكن وإن كان ثمراً لا يتسارع إليه الفساد وهو محرز ففيه القطع كذا في الذخيرة، ويقطع في الحبوب كلها والأدهان والطيب والعود والمسك وكذا إذا سرق قطناً أو كتاناً أو صوفاً قطع وكذا إذا سرق حنطة أو شعيراً أو دقيقاً أو سويقاً أو سمناً أو تمراً أو زبيباً أو زيتاً فإنه يقطع وكذا يقطع في الأمتعة الملبوسة والمفروشة وجميع الأواني من الحديد والصفر والرصاص والخشب والأدم والقراطيس والسكاكين والمقاريض والموازين والأرسان ولا قطع في الحجارة كذا في السراج الوهاج، ولا يقطع في الرخام ولا في القدور من الحجارة والملح كذا في التبيين، وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: لا قطع في القرون معمولة كانت أو غير معمولة ولو سرق نخلة بأصلها أو شجرة بأصلها من البستان وهي تساوي عشرة لا قطع فيها كذا في السراج الوهاج، وفي الخل والعسل يقطع اتفاقاً كذا في شرح مجمع البحرين، سرق باغ من تاجر أهل العدل بينهم لا يقطع كذا في التتارخانية، ويقطع في السكر إجماعاً كذا في الهداية، روي عن محمد رحمه الله تعالى انه لا يقطع في العاج ما لم يعمل منه شيء وقال أصحابنا رحمهم الله تعالى: يجب أن لا يقطع في معمول العاج وغير معموله لانه مختلف في كونه مالاً وقالوا: يجب أن يكون هذا الجواب في العاج الذي هو من عظام الجمال ولا يقطع في غير معموله لانه يوجد مباحاً ويقطع في معموله لأن الصنعة تغلب عليه فصار كالخشب إذا عمل كذا في الإيضاح، وظاهر الرواية في الزجاج أنه لا يقطع كذا في فتح القدير، ولا قطع في سرقة الصيد وحشياً كان أو غير وحشي سواء كان صيد البر أو صيد البحر كذا في التتارخانية في فصل شرائط القطع، ولا قطع في الحناء ولا في البقول والريحان الرطب ولا قطع في التين والماء والنوى

ولا في جلود السباع المذبوحة إلا ان يجعل بساطاً أو مصلى ولا في الإناء وقدر فيه طعام كذا في العتابية، ولا قطع في سرقة الخمر والخنزير من الذمي ولا قطع في البازي والصقر وسائر الطيور ولا في الوحوش ولا في الكلب والفهد ولا في الكلب والفهد ولا في الدجاج والبط والحمام كذا في التمرتاشي، والأشربة على ثلاث مراتب، حلال كالفقاع ونحوه ففيه القطع، وشراب نقيع التمر والزبيب والصحيح ان فيه القطع، والخمر لا يجب فيها القطع ويقطع في الدبس ولا قطع في الطنبور والدف والمزمار وكل شيء للملاهي كذا في السراج الوهاج، لا قطع في الطبل والبربط هذا إذا كان طبل لهو وأما إذا كان طبل الغزاة فقد اختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى في وجوب القطع بسرقته إذا كان يساوي عشرة واختار الصدر الشهيد رحمه اللّه تعالى انه لا يجب القطع كذا في المحيط، وهو الأصح وفي الولوالجية وهو المختار كذا في النهر الفائق، ولا يقطع في الثريد والخبز كذا في السراج الوهاج، في نوادر ابي يوسف رحمه اللّه تعالى لا قطع في الرب والجلاب كذا في العيني شرح الكنز، ولو سرق ذمي من ذمي خمراً لم يقطع كذا في الإيضاح، ولا في سرقة الشطرنج وإن كان من ذهب والنرد كذلك كذا في المحيط، ولا قطع في سرقة المصحف وإن كان عليه حلية تساوي الف درهم وكذا لا قطع في كتب الفقه والنحو واللغة والشعر كذا في السراج الوهاج، ولو سرق الجلد والأوراق قبل الكتابة يقطع كذا في محيط السرخسي، ويقطع في سرقة دفاتر الحساب كذا في المحيط، المراد بذلك دفاتر قد مضى حسابها وأما إذا لم يمض لم يقطع اما دفاتر التجار ففيها القطع لأن المقصود الورق كذا في السراج الوهاج، ولا قطع في قصب النشاب ولو اتخذه نشاباً ثم سرقه قطع كذا في الذخيرة، لا قطع في صليب الذهب والفضة وكذا الصنم من الذهب والفضة وأما الدراهم التي عليها التماثيل فإنه يقطع فيها لأنها ليست معدّة للعبادة كذا في الجوهرة النيرة، ويقطع في الزعفران والورس والعنبر والوسمة والكتم كذا في العتابية، ولا يقطع بعبد كبير اي مميز يعبر عن نفسه ولو نائماً أو مجنوناً أو اعجمياً لانه ليس سرقة بل إما غصب أو خداع كذا في النهر الفائق، ويقطع في سرقة العبد الصغير الذي ليس بمميز ولا معبر عن نفسه بالإجماع كذا في فتح القدير، في المنتقى إذا سرق عبداً صغيراً قيمته خمسة دراهم وفي اذنه لؤلؤة تساوي خمسة دراهم قطعته كذا في المحيط، من كان له على غريمه عشرة دراهم فسرق من بيته مثلها إن كان دينه حالاً لم يقطع وإن كان مؤجلاً فالقياس ان يقطع وفي الاستحسان لا يقطع ولا فرق بين ان يكون الذي اخذه بقدر ماله أو أكثر أو أقل وإن سرق منه عروضاً تساوي عشرة قطع وأما إذا قال: أخذته رهناً بحقي أو قضاءً بحقي وصرح بذلك درئ عنه الحد بالإجماع وإن أخذ صنفاً من الدراهم أجود من حقه أو اردأ لم يقطع كذا في السراج الوهاج، وإن سرق من خلاف جنس حقه نقداً لا يقطع في الصحيح هكذا في التبيين، وإن سرق حلياً من فضة وعليه دراهم أو حلياً من ذهب وعليه دنانير فإنه يقطع وإن كان المتاع او الحلي قد استهلكه السارق فوجب عليه قيمته وهو مثل الذي عليه من الدين فإنه يقطع أيضاً كذا في السراج الوهاج، ولو سرق المكاتب أو العبد من غريم المولى قطع إلا ان يكون المولى وكلهما بالقبض فحينئذ لا يجب القطع ولو سرق من غريم أبيه أو غريم ولده الكبير او غريم مكاتبه قطع ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع كذا في غاية البيان، لو سرق

من غريم عبده المأذون الذي عليه دين قطع وإن لم يكن على العبد دين فالملك فيه له فلا يقطع فيه إذا كان من جنس حقه كذا في الإيضاح، إذا وقعت السرقة على شيئين أحدهما ما يجب القطع فيه والآخر ما لا يجب فيه الأصل أن ما هو المقصود بالسرقة إذا كان مما يجب فيه القطع ويبلغ نصاباً يقطع بالإجماع وإن كان ما هو المقصود بالسرقة مما لا قطع فيه لا يقطع وإن كان معه غيره مما يقطع فيه ويبلغ نصاباً وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى كذا في المحيط، ولو سرق إناء فضة قيمته مائة وفيه نبيذ أو طعام لا يبقى أو لبن لا يقطع وإنما ينظر إلى ما في الإناء ولا قطع على سارق الصبي الحرّ وإن كان عليه حلية وهذا قولهما رحمهما اللّه تعالى وقال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: يقطع إذا كان عليه حلية وهو نصاب والخلاف في الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم كيلا يكون في يد نفسه أما إذا كان يتكلم ويمشي فلا قطع على سارقه بالإجماع وإن كان عليه حلية كثيرة كذا في السراج الوهاج، في المنتقى إذا سرق كلباً في عنقه طوق قيمته مائة درهم لم أقطعه وإن سرق حماراً قيمته تسعة وعليه إكاف قيمته درهم قطع وإن سرق كوزاً فيه عسل قيمة الكوز تسعة دراهم وقيمة العسل درهم قطع، وفي الأصل إذا سرق خابية من خمر والظرف يساوي عشرة فلا قطع، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه اللّه تعالى في شرحه: إذا شرب الخمر في الحرز ثم أخرج الظرف والظرف مما يقطع في سرقته قطع كذا في الذخيرة، سرق قمقمة وفيها ماء يساوي عشرة لا يقطع ولو شرب الماء الذي في الإناء في الدار ثم أخرجه فارغاً قطع كذا في الغياثية، قال القدوري: إذا سرق منديلاً فيه صرة دراهم فعليه القطع يريد به المنديل الذي يشدّ فيه الدراهم عادة كذا في المحيط، ولو سرق ثوباً لا يساوي عشرة دراهم ووجد في جيبه عشرة دراهم مضروبة ولم يعلم بها لم أقطعه وإن كان يعلم بها فعليه القطع ولو سرق جراباً فيه مال أو جوالقاً فيها مال أو كيساً فيه مال قطع كذا في المبسوط، ولو سرق فسطاطاً إن كان منصوباً لا يقطع وإن كان ملفوفاً يقطع كذا في السراج الوهاج، لا قطع على خائن ولا خائنة ولا منتهب ولا مختلس ولا قطع على النباش هذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى كذا في الهداية، ولو سرق من القبر دراهم أو دنانير أو شيئاً غير الكفن لم يقطع بالإجماع كذا في السراج الوهاج، اختلف مشايخنا رحمهم اللّه تعالى فيما إذا كان القبر في بيت مقفل والأصح انه لا يقطع سواء نبش الكفن أو سرق مالاً آخر من ذلك البيت وكذا إذا سرق الكفن من تابوت في القافلة لا يقطع في الأصح كذا في الكافي، ولو سرق ما اشتراه من يد البائع في مدّة الخيار فلا قطع عليه ولو أوصى له بشيء فسرقه قبل موت الموصي قطع وإن سرقه بعد موت الموصي وقبل القبول لم يقطع كذا في السراج الوهاج، ولا قطع على من سرق من الغنائم ولا على من سرق من بيت مال المسليمن حراً كان أو عبداً كذا في النهاية، ولا يقطع في مال للسارق فيه شركة كذا في التبيين، وإذا قطعت يد السارق وردّ المتاع على صاحبه ثم سرقه مرّة أخرى لم يقطع عندنا استحساناً كذا في المبسوط، وكذا لو سرقه منه سارق آخر لم يكن له ولا لرب المال أن يقطع السارق الثاني كذا في محيط السرخسي، الأصل انه إذا لم تتبدل العين وكان بحاله لا يقطع ثانياً عندنا وإن تبدلت عينه قطع كما لو كان قطناً فصار غزلاً أو كان غزلاً فصار ثوباً فإنه يقطع بالإجماع كذا في شرح الطحاوي، ولو سرق مائة فقطعت

يده فيها وردّت إلى مالكها ثم سرق ثانياً لم يقطع وإن سرقها مع مائة اخرى تقطع رجله سواء كانتا مخلوطتين او متميزتين كذا في الظهيرية، إذا سرق ذهباً او فضة فقطع فيها ورد العين على صاحبها فجعل المسروق منه آنية او كانت آنية فضربها دراهم ثم عاد فسرقها لا يقطع عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى وقالا: يقطع كذا في شرح الطحاوي، في كفاية البيهقي سرق ثوبا فخاطه ثم ردّه فنقض فسرق المنقوض لا يقطع كذا في النهر الفائق، ولو سرق بقرة وقطع فيها ثم ردّها على المالك فولدت في يد المالك ولداً ثم سرق الولد قطع ولو قطع في عين وردّ العين على المالك وباعه المالك من إنسان ثم اشتراه فعاد السارق وسرقه ثانياً لم يذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذه المسألة في الكتب وقد اختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى فيها فالعراقيون من مشايخنا يقولون: لا يقطع ومشايخ ما وراء النهر يقولون يقطع كذا في الظهيرية، وكذا إذا باعه من السارق ثم اشتراه منه هكذا في النهر الفائق، افرز زكاة ماله ليؤدّي إلى الفقراء فسرقها غني او فقير قطع لبقائه على ملكه هو المختار كذا في الغياثية، ولا يقطع السارق من مال الحربي المستامن عندنا استحساناً، رجل من أهل العدل اغار في عسكر أهل البغي ليلاً فسرق من رجل منهم مالاً فجاء به إلى الإمام العدل قال: لا نقطعه لان لاهل العدل ان ياخذوا مال اهل البغي على اي وجه يقدرون على ذلك ويمسكوه إلى ان يتوبوا او يموتوا فيرد على ورثتهم فتمكنت الشبهة في اخذه بهذا الطريق وكذلك لو اغار رجل من اهل البغي في عسكر اهل العدل لم يقطع ايضاً لان أهل البغي يستحلون أموال اهل العدل وتاويلهم وإن كان فاسداً فإذا انضم إليه المنعة كان بمنزلة تاويل صحيح ولو أن رجلاً من اهل دار العدل سرق مالاً من آخر وهو ممن يشهد عليه بالكفر ويستحل ماله ودمه قطعته لان التاويل هاهنا تجرد عن المنعة ولا معتبر بالتاويل بدون المنعة ولهذا لا يسقط الضمان به فكذلك القطع وهذا لانه تحت حكم اهل العدل فيتمكن إمام اهل العدل من استيفاء القطع عنه بخلاف الذي هو في عسكر أهل البغي فإن يد الإمام العدل لا تصل إليه كذا في المبسوط.

الفصل الثاني في الحرز والأخذ منه: الحرز على ضربين: حرز لمعنى فيه: كالبيوت والدور ويسمى هذا حرزاً بالمكان وكذلك الفساطيط والحوانيت والخيم كل هذه الأشياء تكون حرزاً وإن لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب او لا باب له لان البناء يقصد به الاحراز إلا انه لا يجب القطع إلا بالإخراج بخلاف الحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاخذ.

وحرز بالحافظ: كمن جلس في الطريق او في الصحراء او في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به هذا إذا كان الحافظ قريباً منه واما إذا بعد فليس بحافظ وحد القرب ان يكون بحيث يراه ويحفظه ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظاً او نائماً والمتاع تحته او عنده هو الصحيح كذا في السراج الوهاج، لو جمع متاعه في صحراء ولم ينم على متاعه وإنما نام عنده فسرق منه يقطع إذا نام حيث يراه ويحفظه كذا في محيط السرخسي، قال مشايخنا رحمهم اللّه تعالى: كل شيء معتبر بحرز مثله كما إذا سرق الدابة من الاصطبل او الشاة من الحظيرة فإنه يقطع، وإذا سرق الدراهم أو الحلي من هذه المواضع لا يقطع، وفي الكرخي ما كان حرزاً لنوع فهو حرز لكل

نوع حتى جعلوا شريجة البقال وقواصر التمر حرزاً للدراهم والدنانير واللؤلؤ قال وهو الصحيح كذا في السراج الوهاج، قال شمس الأئمة: هذا هو المذهب عندنا كذا في الظهيرية، وفي المحرز بالمكان لا يعتبر الإحراز بالحافظ هو الصحيح كذا في الهداية، إذا سرق من الحمام ليلاً قطع وبالنهار لا وأما ما اعتاده الناس من دخول الحمام بعض الليل فهو كالنهار كذا في الاختيار شرح المختار، وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى إن سرق ثوباً من تحت رجل في الحمام يقطع كما لو سرق من المسجد متاعاً وصاحبه عنده وعندهما لا يقطع وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كذا في الكافي، ما كان محرزاً بالأبنية فاذن له في دخوله فسرق هذا المأذون في الدخول شيئاً لم يقطع ولم يكن حرزاً في حقه وإن كان ثمة حافظ أو كان صاحب المنزل نائماً عليه، وما كان من هذه الأبنية يدخل بلا إذن متى شاء ولا يمنع فهذا والفناء في البرية واحد يصير محرزاً بحافظ وذلك كالمساجد والطرق كذا في الإيضاح، إن شق الحمل فسرق منه أو أدخل يده في صندوق فأخذ المال قطع كذا في التبيين، ولو سرق الإبل من الطريق مع حملها لا يقطع سواء كان صاحبها عليها أو لا لأن هذا مال ظاهر غير محرز وكذا لو سرق الجوالق بعينها لم يقطع ولو شق الجوالق فأخرج ما فيها إن كان صاحبها هناك قطع وإلا فلا فإن كانت الجوالق موضوعة على الأرض فسرق الجوالق مع المتاع إن كان صاحبه هناك بحيث يكون حافظاً له قطع سواء كان نائماً أو يقظان كذا في السراج الوهاج، إذا سرق من القطار بعيراً لا يقطع ويستوي أن يكون معه سائق أو قائد يسوقه أو يقوده أو لم يكن فلم يجعل القطار محرزاً بالسائق والقائد وإن كانا حافظين له لأن المال إنما يصير محرزاً بالحافظ إذا كان قصده الحفظ وأما إذا كان قصده شيئاً آخر والحفظ يحصل بطريق التبعية فلا حتى لو كان مع القطار من يتبعه للحفظ يقطع كذا في الذخيرة، ولو أخذ السارق في الحرز قبل أن يخرجه وقد حمله أو لم يحمله فلا قطع عليه ولو رمى إلى صاحب له خارج الحرز فأخذ المرمي إليه فلا قطع على واحد منهما ولو ناول صاحبه من وراء الجدار ولم يخرج هو به قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: لا قطع على واحد منهما، قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: يقطع الداخل ولا يقطع الخارج إذا كان الخارج لم يدخل يده إلى الحرز ولو كان الخارج أدخل يده في الحرز فأخذها من الداخل فلا قطع على واحد منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: اقطعهما كذا في فتاوى الكرخي، ولو وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذه لم يذكره محمد رحمه الله تعالى والصحيح أنه لا يقطع ولو كان في الدار نهر جار فرمى المتاع في النهر ثم خرج وأخذه إن خرج بقوة الماء لا يقطع وإن خرج بتحريكه الماء قطع ذكره الإمام التمرتاشي، ولكن ذكر في المبسوط في إخراج الماء بقوة جريه الأصح أنه يلزمه القطع كذا في النهاية، وإن ألقاه في الطريق ثم خرج فأخذه فهذا على وجهين، إن رمى به في الطريق بحيث يراه ثم خرج فأخذه قطع وإن رمى به بحيث لا يراه فلا قطع عليه وإن خرج وأخذه إذا حمله على حمار وساقه فأخرجه يقطع بذلك كذا في السراج الوهاج، من سرق سرقة فلم يخرجها من الدار لم يقطع وهذا إذا كانت الدار صغيرة بحيث لا يستغني أهل البيوت عن الانتفاع بصحن الدار وإن كانت كبيرة وفيها مقاصير أي حجر ومنازل وفي كل مقصورة سكان ويستغني أهل المنازل عن الانتفاع بصحن الدار وإنما

ينتفعون به انتفاع السكة فسرق رجل من مقصورة وأخرجها إلى صحن الدار قطع ولو سرق بعض اهل المقاصير من مقصورة شيئاً يقطع كذا في الكافي، ولو نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئاً ثم جاء في ليلة أخرى ودخل وأخذ شيئاً إن كان صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسدّه أو كان النقب ظاهراً يراه الطارقون وبقي كذلك فلا قطع عليه وإلا قطع كذا في السراج الوهاج، سارق دخل مع حمار منزلاً فجمع الثياب وحملها ثم خرج من المنزل وذهب إلى منزله فخرج الحمار بعد ذلك وجاء إلى منزله لم يقطع، وكذا لو علق على طائر شيئاً وترك في المنزل فطار إلى منزله بعد ذلك فأخذ منه كذا في الفتاوى السراجية، ولو سرق مالاً من حرز فدخل آخر الحرز وحمل السارق والمال معه قطع المحمول خاصة ولو أخرج نصاباً من حرز دفعتين فصاعداً إن تخلل بينهما اطلاع المالك فأصلح النقب أو أغلق الباب فالإخراج الثاني سرقة أخرى ولا يجب القطع إذا كان المخرج في كل دفعة دون النصاب وإن لم يتخلل ذلك قطع كذا في السراج الوهاج، ولو سرق من السطح ما يساوي نصاباً يقطع، رجل نقب حائطاً بغير إذن المالك ثم غاب فدخل سارق البيت وسرق شيئاً المختار انه لا يضمن الناقب ما سرقه السارق كذا في الخلاصة، ولو سرق ثوباً بسط في السكة لا يقطع وكذا لو سرق ثوباً بسط على خص إلى السكة وإن بسط على الحائط إلى الدارأو على الخص إلى السطح قطع كذا في الظهيرية، وإن نقب البيت وأدخل يده فيه فأخذ شيئاً لم يقطع وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى ومن أصحابنا من قال في هذه المسألة هذا محمول على البيت الكبير الذي يمكن الدخول فيه من النقب أما إذا كان صغيراً لا يمكن دخوله من النقب فادخل يده فيه وأخذ المال قطع إجماعاً وإن أدخل يده في صندوق الصيرفي أو في كم غيره فأخذ المال قطع كذا في السراج الوهاج، جماعة نزلوا خاناً أو بيتاً فسرق بعضهم من بعض متاعاً وصاحب المتاع يحفظه او هو تحت رأسه لم يقطع كذا في السراجية، وإذا طر صرة خارجة من الكم وأخذ الدراهم لم يقطع وإن أدخل يده في الكم فطرها قطع ولو حل الرباط يقطع في الوجه الأول وفي الوجه الثاني لا يقطع كذا في الكافي، في المنتقى الحسن عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى قال في الفشاش: وهو الذي يهيء لغلق البيت ما يفتحه به إذا فش نهاراً وليس في البيت ولا في الدار احد وأخذ المتاع لا يقطع وإن كان فيها أحد من اهلها فأخذ المتاع وهو لا يعلم قطع وكذلك إذا فش باباً في السوق لم يقطع والقفاف لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم لينظر إليها فيأخذ منها وصاحبه لا يعلم، في الحاوي إذا كان باب الدار مردوداً غير مغلق فدخلها السارق خفية وأخذ المتاع خفية قطع ولو كان باب الدار مفتوحاً فدخل نهاراً وسرق لا يقطع، ولو دخل ليلاً من باب الدار وكان الباب مفتوحاً مردوداً بعد ما صلى الناس العتمة وسرق خفية أو مكابرة ومعه سلاح أو لا وصاحب الدار يعلم به أو لا قطع ولو دخل اللص دار إنسان ما بين العشاء والعتمة والناس يذهبون ويجيؤون فهو بمنزلة النهار وإذا كان صاحب الدار يعلم بدخول اللص واللص لا يعلم ان فيها صاحب الدار أو يعلم به اللص وصاحب الدار لا يعلم قطع ولو علما لا يقطع ولو لم يعلما قطع ولو كابر إنساناً ليلاً حتى سرق متاعه قطع ولو كابره نهاراً فنقب بيته سراً وأخذ متاعه مغالبة لا يقطع والقياس ان لا يقطع في الفصلين لكنا استحسنا في الفصل الاول وقلنا: بوجوب القطع كذا في المحيط، ولو أخرج شاة من

الحرز فتبعها أخرى ولم تكن الأولى نصاباً فلا قطع عليه كذا في السراج الوهاج، وإذا سرق شاة أو بقرة أو فرساً من المرعى لا يقطع هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل قال شيخ الإسلام: إلا أن يكون عليها راعٍ يحفظها وفي البقالي أنه لا قطع في المواشي في المرعى وإن كان معها الراعي لأن الراعي ينصب لأجل الرعي لا لأجل الحفظ فلا تصير محرزة بالراعي فإن كان معها سوى الراعي من يحفظها يجب القطع وعليه الفتوى، وإن كانت الغنم تأوي إلى بيت بالليل قد بني لها عليه باب مغلق فكسره ودخل فسرق منه شاة قطع، وفي البقالي وقيل: لا يعتبر الغلق إذا كان الباب مردوداً إلا أن يكون منفرداً في الصحراء كذا في الذخيرة، يأوي بالليل إلى حائط قد بني لها عليه باب وهناك من يحفظها وكسر الباب ليلاً وسرق بقرة فقادها أو ساقها أو ركبها حتى أخرجها قطع، اتخذ حظيرة من حجر أو شوك وجمع فيها الأغنام وهو نائم عندها يقطع سارقها قال محمد رحمه الله تعالى: إذا جمع الغنم في حظيرة أو في غير حظيرة وعليها حافظ أو ليس عليها حافظ بعد أن جمعها في موضع قطع سارقها كذا في الحاوي، وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على أنه إذا جمعها في مكان أعد لحفظها فسرق رجل منها فعليه القطع سواء كان معها حافظ أو لم يكن كذا في المحيط، وهو الصحيح هكذا في الذخيرة، من سرق من أبويه وإن عليا أو ولده وإن سفل أو ذي رحم محرم منه كالأخ والأخت والعم والخال والعمة والخالة لا يقطع ولو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره لا يقطع ولو سرق مال ذي الرحم المحرم من بيت غيره يقطع كذا في فتح القدير، ولو سرق من أمه أو أخته رضاعاً يقطع كذا في الكافي، وإذا سرق أحد الزوجين من الآخر لم يقطع وكذلك إذا سرق أحد الزوجين من حرز خاص للآخر لا يسكنان فيه كذا في غاية البيان، ولو سرقت المرأة من زوجها أو سرق هو منها ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بغير عدة لا يقطع واحد منهما لو سرق من امرأته المبتوتة أو المختلعة إن كانت في العدة لم يقطع سواء كان طلقة أو طلقتين أو ثلاثاً وكذا إذا سرقت هي من بيت زوجها وهي في العدة فلا قطع عليها كذا في السراج الوهاج، ولو أبانها بعد السرقة وانقضت عدتها ثم رفع الأمر إلى القاضي لا يقطع كذا في التبيين، إذا سرق من أجنبية أو سرقت من أجنبي ثم تزوجها قبل المرافعة إلى الإمام ثم ترافع الأمر إلى الإمام وأقر السارق فالقاضي لا يقطع كذا في الذخيرة، وإن تزوجها بعد القضاء لم يقطع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في السراج الوهاج، إذا سرق من امرأة قد حرمت عليه بتقبيل أمها أو ابنتها قطع كذا في المحيط، ولو سرق من بيت الأصهار أو الأختان لم يقطع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقطع والخلاف فيما إذا كان البيت للختن أما إذا كان للبنت فلا يقطع اتفاقاً وكذا في مسألة الصهر إذا كان البيت للزوجة لا يقطع إجماعاً كذا في الجوهرة النيرة، الختن زوج كل ذي رحم محرم منه كزوج البنت والأخت وكل ذي محرم من الختن، والصهر من حرم عليه بالمصاهر كأم المرأة وابنتها وكامرأة الأب وكل ذي رحم محرم من أولادها كذا في المحيط، ولو سرق العبد من مولاه لا يقطع وكذلك لو سرق من أبي مولاه أو أمه أو ذوي رحم محرم منه أو من امرأة مولاه وكل ما لا يقطع المولى بالسرقة منه فعبده بمنزلته كذا في محيط السرخسي، ولا فرق بين أن يكون العبد مدبراً أو مكاتباً أو ماذوناً أو أم ولد سرقت من

مولاها كذا في السراج الوهاج، وكذلك المولى إذا سرق من مال مكاتبه أو عبده المأذون ويقطع بالسرقة من العبد لأنه بمنزلة المودع فيما في يده ويقطع السارق من المودع كذا في محيط السرخسي، ولا قطع على الضيف إذا سرق ممن اضافه كذا في الهداية، ولا قطع على خادم القوم إذا سرق متاعه ولا على اجير سرق من موضع اذن له في دخوله وإذا آجر داره من رجل فسرق المؤجر من المستاجر او المستاجر من المؤجر وكل واحد منهما في منزل على حدة قطع السارق منهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما إذا سرق المؤجر من المستاجر فلا قطع وإن سرق المستاجر من المؤجر قطع بالإجماع إذا كان في بيت مفرد كذا في السراج الوهاج.

الفصل الثالث في كيفية القطع وإثباته: تقطع يمين السارق من الزند وتحسم وثمن الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا كذا في البحر الرائق، فإن سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى وإن سرق ثالثاً لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب هذا استحسان ويعزر ايضاً ذكره المشايخ رحمهم الله تعالى كذا في الهداية، وللإمام أن يقتله سياسة لسعيه في الأرض بالفساد كذا في السراجية، وإن كان السارق أشل اليد اليسرى أو اقطع او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وكذا إذا كانت رجله اليمنى شلاء وكذلك إن كانت إبهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو الأصبعان منها سوى الإبهام وإن كانت اصبع واحدة سوى الإبهام مقطوعة أو شلاء قطع كذا في الهداية، ولو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الأصابع يقطع في ظاهر الرواية كذا في التبيين، وإذا كان للسارق كفان في معصم واحد قال بعضهم: تقطعان جميعاً وقال بعضهم: إن تميزت الأصلية وأمكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة وإن لم يمكن قطعتا جميعاً وهذا هو المختار فإن كان يبطش بإحداهما قطعت الباطشة كذا في الجوهرة النيرة، وإن كانت رجله اليمين مقطوعة الاصابع فإن كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وإن كان لا يستطيع أن يمشي عليها لم تقطع كذا في المبسوط، ومن وجب عليه القطع في السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه فإن كان قبل الخصومة فعلى قاطعه القصاص في العمد والأرش في الخطأ وتقطع رجله اليسرى في السرقة وإن كان بعد الخصومة قبل القضاء فكذا الجواب إلا أنه لا تقطع رجله اليسرى وإن كان بعد القضاء فلا ضمان على القاطع وناب قطعه عن السرقة حتى لا يجب الضمان على السارق فيما استهلك من مال السرقة كذا في شرح الطحاوي، وإن لم تقطع يده اليمنى ولكن قطعت يده اليسرى لا تقطع يده اليمنى بسبب السرقة كيلا يؤدي إلى تفويت جنس منفعة البطش ولو لم تقتطع يده اليسرى ولكن قطعت رجله اليمنى سقط عنه القطع بسبب السرقة فإن لم تقطع رجله اليمنى ولكن قطعت رجله اليسرى قطعت يده اليمنى كذا في المحيط، إذا قال الحاكم للجلاد اقطع يمين هذا السارق في سرقة سرقها فقطع يساره عمداً فلا شيء عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يؤدب كذا في فتح القدير، والخلاف فيما إذا قطع يساره عمداً ولو قطعه خطأ لا يضمن إجماعاً سواء اخطأ في الاجتهاد بان اجتهد وقال: اليد مطلق في النص فقطع اليسرى او في معرفة اليمين واليسار هو الصحيح كذا في المصفى، ولو قال له: اقطع يد هذا فقطع اليسار لا يضمن بالاتفاق ولو ان السارق اخرج يساره وقال هذه يميني فقطعها لا يضمن وإن كان عالماً بانها يساره بالاتفاق كذا في فتح القدير، ولو قطع غير الجلاد يساره لا

يضمن أيضاً هو الصحيح هكذا في الهداية، وإن حكم عليه بالقطع فقطع رجل يده اليمنى من غير إذن الإمام فلا شيء عليه لكن الإمام يؤدبه على ذلك كذا في المبسوط، وإن قطع الجلاد رجله اليمنى ضمن الجلاد ديتها وضمن السارق السرقة وإن قطع رجله اليسرى ضمن الجلاد ديتها وقطعت من السارق يده اليمنى وإن قطع يديه جميعاً صارت اليمنى بالسرقة وضمن الجلاد للسارق يده اليسرى كذا في المحيط، ولو قطع يديه ورجليه ضمن اليسرى والرجلين ولو كانت يمين السارق معدومة قطعت رجله اليسرى كذا في العتابية، وإذا حكم عليه بالقطع بشهود في السرقة ثم انفلت أو لم يكن حكم عليه حتى انفلت فأخذ بعد زمان لم يقطع وإن اتبعه الشرط فأخذوه من ساعته قطعت يده كذا في المبسوط، ولو سرق من رجلين لم يقطع بغيبة أحدهما كذا في العتابية، رجل سرق من جوزجانيات فرفع إلى قاضي بلخ فله أن يقطعه فإن غلب رجل على جوزجانيات من أهل البغي من غير تقليد من جهة وإلى خراسان لم يكن لقاضي بلخ أن يقيم وهو نظير ما لو سرق في خوارزم فرفع إلى قاضي بخارى كذا في المحيط، وإذا ثبتت السرقة في البرد الشديد والحر الشديد الذي يتخوف عليه الموت إن قطع حبس حتى ينكشف الحر والبرد وإذا كان لا يتخوف عليه الموت إن قطع لم يؤخر وإن حبس إلى فتور الحر والبرد فمات في السجن فضمان المسروق دين في تركته كذا في المبسوط، ولا يقطع السارق إلا أن يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: أقطعه والصحيح ظاهر الرواية كذا في زاد الفقهاء، ولا فرق بين الشهادة والإقرار عندنا وكذا إن غاب عند القطع عندنا كذا في الهداية، وللمستودع والغاصب وصاحب الربا والمستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرتهن وكل من له يد حافظة سوى المالك كالاب والوصي أن يقطعوا السراق منهم ويقطع بخصومة المالك في السرقة من هؤلاء إلا أن الراهن إنما يقطع بخصومته حال قيام الرهن بعد قضاء الدين كذا في الكافي، إن قطع سارق بسرقة فسرقت منه لم يكن له ولا لرب السرقة أن يقطع السارق الثاني وللاول ولاية الخصومة في الاسترداد في رواية، ولو سرق الثاني قبل أن يقطع الأول أو بعدما درئ الحد بشبهة يقطع بخصومة الأول كذا في الهداية، في نوادر هشام قال سالت محمداً رحمه الله تعالى عن رجل سرق من رجل الف درهم ثم إن رجلا آخر له على هذا المسروق منه الف درهم غصب الالف المسروق من السارق قال: أدرأ القطع عن السارق الأول كذا في المحيط، من سرق سرقة وردها على المالك قبل الارتفاع إلى الحاكم لم يقطع فإن ردها بعد سماع البينة والقضاء يقطع وقبل القضاء يقطع استحساناً ولو ردّه على ولده أو ذي رحمه إن لم يكن في عيال المسروق منه يقطع وإن كان في عياله لا يقطع وكذا لو ردّ على امرأته أو عبده أو أجيره مشاهرة أو مسانهة ولو دفع إلى والده أو جدّه أو والدته أو جدّته وليسوا في عياله لا يقطع ولو دفع إلى عيال هؤلاء يقطع ولو دفع إلى مكاتبه لا يقطع لانه عبده ولو سرق من مكاتب وردّه إلى سيده لا يقطع ولو سرق من العيال وردّ إلى من يعولهم لا يقطع كذا في الكافي، إذا قضى على رجل بالقطع في سرقة فوهبها له المالك وسلمها إليه أو باعها منه لا يقطع كذا في فتح القدير، ولو غصبه منه رجل وضمن الغاصب سقط القطع كذا في العتابية، ويعتبر أن تكون قيمته يوم السرقة عشرة دراهم وكذلك يوم القطع ولو كانت

قيمته يوم السرقة عشرة دراهم وانتقص بعد ذلك إن كانت نقصان القيمة لنقصان العين يقطع وإن كان نقصان القيمة لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر الرواية كذا في المحيط، إذا أقر العبد بسرقة عشرة دراهم إن كان مأذوناً فإنه يصح إقراره وتقطع يده والمال يرد إلى المسروق منه إن كان قائماً وإن كان هالكاً لا ضمان عليه سواء صدقه مولاه أو كذبه كذا في السراج الوهاج، وإن كان محجوراً والمال قائم إن صدقه مولاه يقطع ويرد المال إلى المسروق منه وإن كذبه مولاه فقال: الدراهم مالي فعند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى القطع والرد إلى المسروق منه وإن كان المال هالكاً صح إقراره بالحد في قول أصحابنا جميعاً ولا ضمان عليه سواء صدقه مولاه أو كذبه وهذا إذا كان العبد كبيراً وقت الإقرار أما إذا كان صغيراً فلا قطع عليه أصلاً لكنه إذا كان مأذوناً يرد المال إلى المسروق منه إن كان قائماً وإن كان هالكاً يضمن وإن كان محجوراً فإن صدقه المولى يرد المال إلى المسروق منه إن كان قائماً أما إذا كان هالكاً فلا ضمان عليه لا في الحال ولا بعد العتق كذا في غاية البيان، ولو أقر العبد بسرقة ما دون عشرة لم يقطع ثم ينظر إن كان مأذوناً صح إقراره ويرد المال إلى المسروق منه وإن كان هالكاً يضمن صغيراً كان أو كبيراً وإن كان محجوراً إن صدقه مولاه فكذلك وإن كذبه فالمال للمولى ويضمن العبد بعد العتق إن كان كبيراً وقت الإقرار وإن كان صغيراً لا ضمان عليه كذا في السراج الوهاج، إذا قطع السارق والعين قائمة في يده ردت على صاحبها لبقائها على ملكه كذا في الهداية، وإن كانت هالكة لم يضمنها وكذا أيضاً إذا كانت مستهلكة في المشهور لأنه لا يجمع بين الضمان والقطع عندنا كذا في السراج الوهاج، وهذا إذا كان بعد القطع وإن كان الهلاك والاستهلاك قبل قطع يده إن قال المالك: أنا أضمنه لا يقطع عندنا، وإن قال: أنا أختار القطع يقطع ولا ضمان عندنا هكذا في المحيط، ولو قطعت يمين السارق ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه أن يضمن المستهلك قيمته ولو أودعه السارق عند غيره فهلك في يده لا يضمن المودع كذا في السراج الوهاج، وإذا ملك السارق المسروق من رجل ببيع أو هبة أو ما أشبه ذلك وكان ذلك قبل القطع أو بعده فتمليكه باطل ويرد المسروق على المسروق منه ويرجع المشتري على السارق بالثمن الذي دفعه إليه وإن كان هلك في يد المشتري أو في يد الموهوب له فلا ضمان على المشتري ولا على السارق هكذا روي عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وإن كان المشتري أو الموهوب له استهلكه فللمالك أن يضمنه ثم يرجع المشتري على السارق بالثمن الذي دفعه ولا يرجع عليه بالقيمة كذا في المحيط، ولو غصب إنسان من السارق فهلك في يد الغاصب بعد القطع فلا ضمان للسارق ولا ضمان للمالك أيضاً كذا في الإيضاح، قال محمد رحمه اللّه تعالى في رجل سرق غير مرّة فحد حداً واحداً فهو لذلك كله لأن الحدود الخالصة للّه تعالى متى اجتمعت تداخلت إذا كان الجنس واحداً لأن المقصود من إقامة الحد الزجر عن مباشرة سببه بخلاف ما لو أقيم الحد مرة ثم سرق ثانياً لأنا تيقنا أن الزجر لم يحصل بالأول وأجمعوا على أنه لو حضر أرباب السرقات وخاصموا وأثبتوا عليه السرقات لا يضمن لهم شيئاً من السرقات إذا هلكت الأموال في يده أو استهلكها، وأما إذا حضر واحد منهم أو اثنان وخاصم والباقون غيب فقطع القاضي السارق بخصومة الذي حضر ثم حضر الباقون فعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى لا يضمن لهم شيئاً إذا هلكت

الأموال عنده أو استهلكها، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى: يضمن قيمة سرقات الغائبين ولا يضمن لمن كان حاضراً وقت الخصومة قيمة سرقته إجماعاً فإن كانت السرقات قائمة ردها الإمام على أربابها والقطع لا يمنع ردّ السرقة كذا في المحيط، وإذا سرق النصب من واحد مراراً فخوصم في بعض النصب فقطع لا يضمن باقي النصب عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى خلافاً لهما كذا في غاية البيان، ولو أقر بالسرقة والمسروق منه غائب فاجتهد الحاكم وقطع يده فيها لا يضمن للمسروق منه شيئاً وإن حضر فصدقه كذا في المبسوط.

الباب الثالث فيما يحدث السارق في السرقة

إذا سرق ثوباً فشقه في الدار نصفين ثم أخرجه فإن كان لا يساوي عشرة دراهم بعد ما شقه لم يقطع بالاتفاق بخلاف ما لو شقه بعد الإخراج فانتقصت قيمته من النصاب بذلك وإذا شق في الحرز ثم أخرجه وهو يساوي عشرة فإن كان هذا التعييب يمكن نقصاناً يسيراً فعليه القطع بالاتفاق وأما إذا كان النقصان فاحشاً فإن اختار رب الثوب أخذ الثوب وتضمين النقصان فعليه القطع وإن اختار أن يضمنه قيمة الثوب وسلم له الثوب فلا قطع عليه وقال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: لا يقطع في الوجهين جميعاً كذا في المبسوط، واختلفوا في الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح أن الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة، واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة بل تعيب به فقط كذا في البحر الرائق، وإذا كان الشق إتلافاً فله تضمين جميع القيمة من غير خيار ويملك السارق الثوب ولا يقطع وحد الإتلاف أن ينقص أكثر من نصف القيمة كذا في التبيين، إن سرق شاة فذبحها ثم أخرجها لم يقطع ولو ساوت نصاباً بعد الذبح لكنه يضمن قيمتها للمسروق منه كذا في فتح القدير، وإن سرق ذهباً أو فضة يجب فيه القطع فصنعه دراهم أو دنانير قطع فيه ويرد الدراهم والدنانير إلى المسروق منه هذا عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وقالا: لا سبيل للمسروق منه عليها كذا في الهداية، وعلى هذا الخلاف إذا اتخذه حلياً أو آنية كذا في التبيين، ولو سرق حديداً أو نحاساً أو صفراً أو ما أشبه ذلك فجعله أواني إن كان بعد الصناعة يباع وزناً فعلى الاختلاف وإن كان يباع عدداً يكون للسارق بالإجماع ولو سرق ثوباً فقطعه وخاطه يكون له بعد القطع ولا ضمان بالإجماع كذا في الغياثية، ولكن لا يحل له أن ينتفع به بوجه ما ويضمن فيما بينه وبين اللّه تعالى كذا في التمرتاشي، إذا قطعت يد السارق وقد قطع الثوب قميصاً ولم يخطه يردّ على المسروق منه كذا في المبسوط، من سرق ثوباً فصبغه أحمر فقطعت يده لم يؤخذ منه الثوب ولم يضمن قيمة الثوب وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى كذا في الكافي، ولو صبغه بعد القطع يرده كذا في البحر الرائق، وهكذا في الاختيار شرح المختار، وإن صبغه السارق أسود ثم قطع أو قطع ثم صبغه أسود يؤخذ منه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى وعند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى هذا والأول سواء كذا في فتح القدير، وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى إذا قطع السارق وقد صبغ الثوب حتى لم يكن لصاحب الثوب أن يأخذ الثوب أو خاطه قميصاً أفتى للسارق أن يبيع الثوب ويأخذ من ثمنه ما زاد الصبغ فيه ويتصدق

بالفضل وكذلك يبيع القميص ويأخذ منه قيمة خيوطه ويتصدق بالفضل وكذلك الحنطة يأخذ منها مقدار نفقته عليها كذا في المحيط، فإن كان المسروق دراهم فسبكها أو صاغها قلباً كان للمسروق منه أن يأخذها فإن كانت السرقة صفراً فجعله قمقمة أو حديداً فجعله درعاً لم يأخذه وكذلك كل شيء من العروض وغيرها إذا كان قد غير عن حاله فإن كان التغيير بالنقصان فللمسروق منه أن يأخذه وإن كانت السرقة شاة فولدت أخذهما جميعاً المسروق منه كذا في المبسوط، ولو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق بعد القطع ولو سرق سويقاً فلته بسمن أو بعسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ كذا في شرح الطحاوي، إذا اجتمع في يده قطع في السرقة والقصاص بدئ بالقصاص وضمن السرقة فإن قضى بالقصاص فعفا عنه صاحبه أو صالحه قطعت يده في السرقة وإن لم يصالحه حتى مضى زمان وهما يتراضيان فيه على الصلح ثم صالحه درأت القطع في السرقة لتقادم العهد وإن كان القصاص في الرجل اليسرى بدئ بالقصاص ثم حبس حتى يبرأ ثم تقطع يده في السرقة وكذلك إن كان القصاص في شجة في راسه كذا في المبسوط.

الباب الرابع في قطاع الطريق

اعلم ان لقطاع الطريق الذين لهم احكام مخصوصة شرائط:

إحداها: أن يكون لهم شوكة ومنعة بحيث لم يمكن للمارة المقاومة معهم وقطعوا عليهم الطريق سواء كان بالسلاح أو بالعصا الكبير أو الحجر أو غيرها.

والثانية: ان يكون خارج الأمصار بعيداً عنها وفي الينابيع لا يكون بين القريتين ولا بين المصرين ولا بين المدينتين ويكون بينهم وبين المصر مسيرة ثلاثة أيام ولياليها هكذا في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا كان بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر او قطعوا الطريق في المصر ليلاً أجري عليهم حكم قطاع الطريق وعليه الفتوى.

والثالثة: أن يكون ذلك في دار الإسلام.

والرابعة: أن يوجد جميع ما شرط في السرقة الصغرى ويشترط ان يكون القطاع كلهم أجانب في حق اصحاب الاموال من أهل وجوب القطع.

والخامسة: أن يظفر بهم الإمام قبل التوبة وردّ الأموال إلى اربابها كذا في التتارخانية، إذا خرج جماعة ممتنعين أو واحد يقدر على الامتناع فقصدوا قطع الطريق فأخذوا قبل أن يأخذوا مالاً ويقتلوا نفساً حبسهم الإمام حتى يتوبوا بعد ما يعزرون وإن اخذوا مالاً معصوماً بان يكون مال مسلم أو ذمي والمأخوذ إذا قسم على جماعتهم اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعداً أو ما يبلغ قيمته ذلك قطع الإمام ايديهم وارجلهم من خلاف ولو قطعوا الطريق على المستأمنين لم يحدوا فإن قتلوا ولم يأخذوا مالاً قتلهم حداً حتى لو عفا الأولياء عنهم لم يلتفت إلى عفوهم وإن قتلوا وأخذوا المال إن شاء الإمام قطع ايديهم وارجلهم من خلاف ثم قتلهم وصلبهم وإن شاء قتلهم من غير قطع وإن شاء صلبهم وإذا اراد الصلب ففي ظاهر الرواية يصلب حياً ويبعج بطنه برمح ليموت، وعن الطحاوي رحمه الله تعالى لا يصلب حياً بل يقتل ثم

يصلب والاول أصح وبه قال الكرخي والصحيح أنه يترك مصلوباً ثلاثة أيام ثم يخلى بينه وبين أهله لينزلوه ويدفنوه كذا في الكافي، وإذا قتل قاطع الطريق أو قطع فليس عليه ضمان المال كذا في المحيط، وكذا لا يضمن ما قتل وما جرح كذا في التبيين، إن باشر القتل واحد منهم أجري الحد على الكل كذا في الاختيار شرح المختار، إن لم يقتل القاطع ولم يأخذ مالاً وقد جرح اقتص منه مما فيه القصاص وأخذ الارش مما فيه الأرش وذلك إلى الاولياء كذا في الهداية، وإن أخذوا المال وجرحوا قطعوا من خلاف ويبطل حكم الجراحات سواء كان عمداً أو خطأ كذا في السراج الوهاج، وإن أخذ بعدما تاب وقد قتل عمداً فإن شاء الأولياء قتلوه وإن شاؤوا عفوا عنه ويجب الضمان إذا هلك في يده أو استهلكه كذا في الهداية، إن أخذوا قبل التوبة وقد قتلوا أو جرحوا عمداً ولكن ما أخذوه من الأموال شيء تافه ولا يصيب كل واحد منهم نصاب فالامر في القصاص بين النفس وغيرها إلى الأولياء إن شاؤوا استوفوا وإن شاؤوا عفوا كذا في النهاية، وإذا أخذ المال ولم يصنع شيئاً غيره فإن جاء تائباً قبل أن يؤخذ فعليه أن يردّ ما أخذ وضمانه إن هلك كذا في السراجية، وإذا قطع الطريق وأخذ المال ثم ترك ذلك وأقام في أهله زماناً لم يقم الإمام عليه الحد استحساناً كذا في المبسوط، وإن كان من القطاع صبي أو مجنون أو ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين كذا في الكافي، وكذا إذا كان فيهم أخرس هكذا في المحيط، وإذا قطعوا الطريق على قافلة عظيمة فيها مسلمون ومستأمنون أقيم عليهم الحد إلا أن يكون القتل وأخذ المال وقع على أهل الحرب خاصة فحينئذ لا يجب الحد كما لو لم يكن معهم غيرهم كذا في النهاية، وإذا قطع بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد هكذا في الهداية، روى إبراهيم عن محمد رحمه اللّه تعالى في قوم قطعوا الطريق وقتلوا ثم ولوا وذهبوا هل يتبعونهم قال: إن كان فيهم ولي القتيل فاتبعهم فلهم أن يتبعوهم وما لا فلا، وإن أخذوا متاعاً لرجل فلهم أن يتبعوهم وإن لم يتبعهم صاحب المتاع وإن كان المتاع مستهلكاً ليس لهم أن يتبعوهم لانه صار ديناً عليهم كذا في المحيط، فإن كان فيهم عبد فالحكم فيه كالحكم في الرجال الأحرار والمرأة كذلك في ظاهر الرواية هكذا في المبسوط، ولو اشترك النساء والرجال في قطع الطريق لا قطع عليهم في ظاهر الرواية كذا في خزانة المفتين، ولو كان منهم امرأة فقتلت وأخذت المال دون الرجال لم تقتل المرأة وقتل الرجال هو المختار، عشر نسوة قطعن الطريق وقتلن وأخذن المال قتلن وضمن المال كذا في السراجية، يثبت قطع الطريق بالإقرار مرة واحدة ويقبل رجوع القاطع كما في السرقة الصغرى فيسقط الحد ويؤخذ بالمال إن كان أقر به معه وبالبينة بشهادة اثنين على معاينة القطع والإقرار فلو شهد أحدهما بالمعاينة والآخر على إقرارهم به لا تقبل ولا تقبل الشهادة بالقطع على أبي الشاهد، وإن علا وابنه وإن سفل ولو قالا: قطعوا علينا وعلى أصحابنا وأخذوا مالنا لا يقبل ولو شهدوا أنهم قطعوا على رجل من عرض الناس وله ولي يعرف أو لا يعرف لا يقيم الحد عليهم إلا بمحضر من الخصم ولو قطعوا في دار الحرب على تجار مستأمنين أو في دار الإسلام في موضع غلب عليه أهل البغي ثم أتى بهم إلى الإمام لا يمضي عليهم الحد ولو رفعوا إلى قاض يرى تضمينهم المال فضمنهم وسلمهم إلى أولياء القود فصالحوهم على الديات ثم رفعوا بعد زمان إلى قاض آخر لم يقم عليهم الحد وإذا قضى القاضي

عليهم بالقتل وحبسهم لذلك فذهب أجنبي فقتلهم لا شيء عليه وكذا لو قطع أيديهم كذا في فتح القدير، وإذا قتله رجل في حبس الإمام قبل أن يثبت عليه شيء ثم قامت البينة بما صنع فعلى قاتله القود إلا أن يكون القاتل هو ولي المقتول الذي قتله هذا في قطع الطريق فحينئذ لا يلزمه شيء كذا في المبسوط، لو أن لصوصاً أخذوا متاع قوم فاستغاثوا بقوم وخرجوا في طلبهم إن كان أرباب المتاع معهم حل قتالهم وكذا إذا غابوا والخارجون يعرفون مكانهم ويقدرون على رد المتاع عليهم وإن كانوا لا يعرفون مكانهم ولا يقدرون على الرد عليهم لا يجوز لهم أن يقاتلوهم ولو اقتتلوا مع قاطع فقتلوه لا شيء عليهم لانهم قتلوه لأجل مالهم فإن فرّ منهم إلى موضع لو تركوه لا يقدر على قطع الطريق عليهم فقتلوه كان عليهم الدية لانهم قتلوه لا لأجل مالهم ولو فرّ رجل من القطاع فلحقوه وقد ألقى نفسه إلى مكان لا يقدر معه على قطع الطريق فقتلوه كان عليهم الدية لأن قتلهم إياه لا لأجل الخوف على الأموال ويجوز للرجل أن يقاتل دون ماله وإن لم يبلغ نصاباً ويقتل من يقاتله عليه كذا في فتح القدير، من خنق رجلاً حتى قتله فالدية على عاقلته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن خنق في المصر غير مرة قتل سياسة كذا في الكافي.

كتاب السير وهو مشتمل على عشرة أبواب

الباب الأول في تفسيره شرعاً وشرطه وحكمه

أما تفسيره: فالجهاد هو الدعاء إلى الدين الحق والقتال مع من امتنع وتمرد عن القبول إما بالنفس أو بالمال.

وأما شرط إباحته: فشيئان أحدهما: امتناع العدو عن قبول ما دعي إليه من الدين الحق وعدم الأمان والعهد بيننا وبينهم، والثاني: ان يرجو الشوكة والقوة لأهل الإسلام باجتهاده او باجتهاد من يعتقد في اجتهاده ورايه وإن كان لا يرجو القوة والشوكة للمسلمين في القتال فإنه لا يحل له القتال لما فيه من إلقاء نفسه في التهلكة.

وأما حكمه: فسقوط الواجب عن ذمته في الدنيا ونيل المثوبة والسعادة في الآخرة كما في العبادات كذا في محيط السرخسي، قال بعضهم: الجهاد قبل النفير تطوع وبعد النفير يصير فرض عين وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى قالوا: الجهاد فرض على كل حال غير انه قبل النفير فرض كفاية وبعد النفير فرض عين وهو الصحيح، ومعنى النفير ان يخبر اهل مدينة ان العدو قد جاء يريد انفسكم وذراريكم وأموالكم فإذا اخبروا على هذا الوجه افترض على كل من قدر على الجهاد من اهل تلك البلدة ان يخرج للجهاد وقبل هذا الخبر كانوا في سعة من ان لا يخرجوا ثم بعد مجيء النفير العام لا يفترض الجهاد على جميع اهل الإسلام شرقاً وغرباً فرض عين وإن بلغهم النفير وإنما يفرض فرض عين على من كان يقرب من العدو وهم يقدرون على الجهاد وأما على من وراءهم ممن يبعد من العدو فإنه يفترض فرض كفاية لا فرض عين حتى يسعهم تركه فإذا احتيج إليهم بان عجز من كان يقرب من العدو عن المقاومة من العدو او تكاسلوا ولم يجاهدوا فإنه يفترض على من يليهم فرض عين ثم وثم إلى ان يفرض على جميع اهل الأرض شرقاً وغرباً على هذا الترتيب، ثم يستوي ان يكون المستنفر عدلاً او فاسقاً يقبل خبره في ذلك وكذا منادي السلطان يقبل خبره عدلاً كان او فاسقاً قال ابو الحسن الكرخي في مختصره: ولا ينبغي ان يخلى ثغر من ثغور المسلمين ممن يقاوم العدو في قتالهم وإن ضعف اهل ثغر من الثغور عن المقاومة مع العدو وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان ينفروا إليهم الاقرب فالاقرب وان يمدوهم بالكراع والسلاح ليكون الجهاد ابداً قائماً كذا في المحيط، قتال الكفار الذين لم يسلموا وهم من مشركي العرب أو لم يسلموا ولم يعطوا الجزية من غيرهم واجب وإن لم يبدؤونا كذا في فتح القدير، ويجب على كل رجل عاقل صحيح حر قادر هكذا في الاختيار شرح المختار، ولا يجب على صبي ولا عبد ولا امراة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع كذا في الهداية، وإذا اراد الرجل ان يخرج للجهاد وله اب أو ام فلا ينبغي له ان يخرج إلا بإذنه إلا من النفير العام وإن كان له ابوان واذن له احدهما في الخروج ولم ياذن له الآخر فليس له ان يخرج لحق الآخر فإذا كره الوالدان او احدهما الخروج لا يباح له الخروج سواء كان يخاف عليهما الضيعة بان كانا معسرين وكانت نفقتهما عليه او لا يخاف عليهما الضيعة وهذا الذي

ذكرنا إذا كان أبواه مسلمين فإذا كان أبواه كافرين أو أحدهما وكرها خروجه إلى الجهاد أو كره الكافر فعليه أن يتحرى في ذلك فإن وقع تحريه على انهما إنما كرها خروجه مما يلحقهما من التفجيع والمشقة لأجل ما يخافان عليه من القتل لا يخرج وإن وقع تحريه على أنهما كرها خروجه كراهة أن يقاتل مع أهل ملته وأهل دينه فله أن يخرج من غير رضاهما إلا أن يخاف الضيعة عليهما فحينئذ لا يخرج ولم يذكر في الكتاب ما إذا تحرى ولم يقع تحريه على شيء بل شك في ذلك ولم يترجح احد الظنين على الآخر قالوا: وينبغي ان لا يخرج وإن كرها خروجه لكراهة قتاله مع اهل دينه ولاجل الخوف والمشقة عليه ايضاً لا يخرج ولو كان له أبوان فاذنا له في الخروج وله جدان أو جدّتان فكرها خروجه فليخرج ولا يلتفت إلى كراهة الجد والجدة وإن كان له أبوان ميتين وله أبو الأب وأم الأم لا يخرج إلا بإذنهما وإن كان له أبو الاب وأبو الأم وأم الأم فالإذن إلى أبي الأب وأم الأم هذا إذا أراد الخروج للجهاد وإن أراد الخروج للتجارة إلى أرض العدو بأمان فكرها خروجه فإن كان أميراً لا يخاف عليه منه وكانوا قوماً يوفون بالعهد يعرفون بذلك وله في ذلك منفعة فلا بأس بأن يعصيهما وإن كان يخرج في تجار أرض العدو مع عسكر من عساكر المسلمين فكره ذلك أبواه أو أحدهما فإن كان ذلك العسكر عظيماً لا يخاف عليهم من العدو باكبر الرأي فلا بأس بأن يخرج وإن كان يخاف على أهل العسكر من العدو بغالب الراي لا يخرج وكذلك إن كانت سرية أو جريدة خيل لا يخرج إلا بإذنهما لان الغالب هو الهلاك هذا الذي ذكرنا في الوالدين والأجداد والجدات، وأما من سواهم من ذوي الرحم المحرم كبناته وبنيه وإخوته وعماته وأخواله وخالاته وكل ذي رحم محرم منهم إذا كرهوا خروجه للجهاد وكان يشق ذلك عليهم فإن كان يخاف عليهم الضيعة بأن كانت نفقتهم عليه بأن لم يكن لهم مال وكانوا صغاراً أو صغائر أو كن كبائر إلا أنه لا أزواج لهن أو كانوا كباراً زمنى لا حرفة لهم فإنه لا يخرج بغير إذنهم وإن كان لا يخاف عليهم الضيعة بأن لم تكن نفقتهم عليه بأن كان لهم مال أو لم يكن لهم مال إلا أنهم كبار أصحاء أو كبائر إلا ان لهن ازواجاً كان له أن يخرج بغير إذنهم، وأما امرأته فإن كان يخاف عليها الضيعة فإنه لا يخرج إلا بإذنها وإن كان لا يخاف عليها الضيعة يخرج من غير إذنها وإن كان يشق عليها ذلك كذا في الذخيرة، المرأة إذا منعت ابنها من الجهاد فإن كان قلبها لا يحتمل ضرر الفراق ويتضرر بالإطلاق كان لها ان تمنعه من الجهاد ولا إثم عليها كذا في فتاوى قاضيخان، قال محمد رحمه اللّه تعالى: لا يعجبنا أن تقاتل النساء المسلمات مع الرجال إلا ان يضطر المسلمون إلى ذلك فإن اضطر المسلمون إلى ذلك بأن جاء النفير وكان في خروجهن حاجة وضرورة فلا بأس بخروجهن للقتال ولهن أن يخرجن في هذه الحالة من غير إذن آبائهن وأزواجهن وليس لهم منعهن عن الخروج ويأثمون بالمنع عن الخروج وكذا إذا لم يضطر المسلمون إلى خروجهن ولكن أمكنهن القتال من بعيد من حيث الرمي فلا بأس بذلك ولا تخرج الشوابّ لمداواة الجرحى وسقي الماء والطبخ والخبز لاجل الغزاة وأما العجائز اللاتي دخلن في السن فلا بأس أن يخرجن في الصوائف[1] ونحوها من

---

(١) قوله في الصوائف: أي معهم وسموا بذلك لانهم يخرجون زمن الصيف للأمن من البرد والثلج كما افاده في القاموس اهـ

الجنود العظام ويداوين المرضى والجرحى ويسقين الماء ويخبزن ويطبخن ولكن لا يقاتلن والجواب في الصبي المراهق الذي لم يبلغ إذا أطاق القتال كالجواب في البالغ قبل مجيء النفير لا يخرج بغير إذنهما ولا يأثم الأب بإذنه وإن كان يعلم أنه ربما يقتل في ذلك كالبالغ كذا في المحيط، وإذا أراد المديون ان يغزو وصاحب الدين غائب فإن كان عنده وفاء بما عليه من الدين فلا بأس بأن يغزو ويوصي إلى رجل ليقضي دينه من تركته إن حدث به حدث وإن لم يكن عنده وفاء بالدين فالأولى ان يقيم فيتمحل بقضاء دينه فإن غزا مع ذلك بغير إذن رب الدين فذلك مكروه فإن أذن له صاحب الدين في الغزو ولم يبرأ من المال فالمستحب أيضاً له ان يتمحّل بقضاء الدين وإن غزا به في هذه الحالة لم يكن به بأس وكذلك لو كان الدين مؤجلاً وهو يعلم بطريق الظاهر أنه يرجع قبل أن يحل الأجل كذا في الذخيرة، وإن كان أحال غريمه على رجل آخر فإن كان للمحيل على المحتال عليه مثل ذلك المال فلا بأس بان يغزو، وإن لم يكن للمحيل على المحتال عليه مثل ذلك فالمستحب ان لا يخرج فإن اذن له في الخروج المحتال عليه ولم يأذن له المحتال فلا بأس بأن يخرج وإن كان لم يحل غريمه ولكن ضمن عنه لغريمه رجل المال بغيره أمره على أن أبرأ غريمه المديون فلا بأس بان يغزو، ولا يستأمر واحداً منهما ولو كان كفل عنه بالدين كفيل بأمره وليس يشترط براءته فليس له ان يخرج حتى يستأمر الأصيل والكفيل وإن كانت الكفالة بغير أمره فعليه ان يستأمر الطالب وليس له ان يستأمر الكفيل وكذلك الكفالة بالنفس إن كان كفل بنفسه بأمره فليس ينبغي له ان يغزو إلا بامر الكفيل وإن كفل بغير أمره فلا بأس بان يخرج ولا يستأمر الكفيل وإن كان المديون مفلساً وهو لا يقدر أن يتمحل لدينه إلا بالخروج في التجارة مع الغزاة في دار الحرب فلا بأس بان يخرج ولا يستأمر صاحبه فإن قال: اخرج للقتال لعلي أصيب ما اقضي به ديني من النفل او السهام لم يعجبني ان يخرج إلا بإذن صاحب الدين وهذا كله إذا لم يكن النفير عاماً أما إذا كان النفير عاماً فلا بأس للمديون بأن يخرج سواء كان عنده وفاء أو لم يكن اذن له صاحب الدين في ذلك أو منعه عنه فإذا انتهى إلى الموضع الذي استقر إليه المسلمون فإن كان أمراً يخاف على المسلمين منه فليقاتل وإن كان أمراً لا يخاف على المسلمين منه فلا ينبغي له أن يقاتل إلا بإذن غريمه كذا في المحيط، عالم ليس في البلدة أحد أفقه منه ليس له أن يغزو لما يدخل عليهم من الضياعة كذا في السراجية، وإن كان عند الرجل ودائع أربابها غيب فإن أوصى إلى رجل ان يدفع الودائع إلى اربابها كان له أن يخرج إلى الجهاد كذا في فتاوى قاضيخان، ولا ينبغي للعبد أن يخرج بغير إذن مولاه ما لم يكن النفير عاماً كذا في محيط السرخسي، إذا وقع النفير من قبل أهل الروم فعلى كل من يقدر على القتال أن يخرج للغزو إذا ملك الزاد والراحلة ولا يجوز التخلف إلا بعذر بيّن كذا في فتاوى قاضيخان، إذا دخل المشركون ارض المسلمين فأخذوا الاموال وسبوا الذراري والنساء فعلم المسلمون بذلك وكانت لهم عليهم قوة كان عليهم ان يتبعوهم حتى يستنقذوا ذلك من أيديهم ما داموا في دار الإسلام وإذا دخلوا أرض الحرب فكذلك في حق النساء والذراري ما لم يبلغوا بذلك حصونهم وحرزهم ولو كان المأخوذ هو المال وسعهم أن لا يتبعوهم بعد ما دخلوا دار الحرب وإذا بلغوا حرزهم ومأمنهم من دار الحرب فأتاهم المسلمون ليقاتلوهم لذلك فذلك فضل أخذوا به وإن

تركوا ولم يتبعوهم رجوت أن يكونوا في سعة من ذلك وذراري أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة ذراري المسلمين وأموالهم، ثم إنما يفترض على كل من قدر من المسلمين اتباعهم إذا طمعوا إدراكهم قبل أن يبلغوا حصونهم ومامنهم وأما إذا كان أكبر رأيهم أنهم لا يدركونهم كانوا في سعة من أن يقوموا فلا يتبعونهم كذا في المحيط، قال محمد رحمه اللّه تعالى قال أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى: تكره الجعائل ما دام للمسلمين قوة فإذا لم تكن فلا بأس بأن يقوي بعضهم بعضاً فإذا وقعت الحاجة إلى تجهيز الجيش فإن كان للمسلمين قوة القتال بأن كان في بيت المال مال فلا ينبغي للإمام أن يحكم على أرباب الأموال فيأخذ شيئاً من مالهم من غير طيب أنفسهم فأما إذا أراد أرباب الأموال إعطاء الجعل بطيب أنفسهم فذلك لا يكون مكروهاً بل يكون حسناً مرغوباً فيه سواء كان في بيت المال مال أم لم يكن وإن لم تكن لهم قوة القتال بأن لم يكن في بيت المال مال فلا بأس بأن يحكم الإمام على أرباب الأموال بقدر ما يقوي به الذين يخرجون للجهاد ثم من كان قادراً على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله ومن عجز عن الخروج بنفسه وله مال ينبغي أن يبعث غيره عن نفسه بماله فيصير أحدهما مجاهداً بنفسه والآخر بماله، ومن قدر على الخروج بنفسه إلا أنه لا مال له فإن كان في بيت المال مال فالإمام يعطي كفايته من بيت المال فإذا أعطاه الإمام قدر كفايته لا ينبغي له أن يأخذ من غيره جعلاً وإن لم يكن في بيت المال مال أو كان إلا أنه لا يعطيه الإمام فله أن يأخذ الجعل من غيره هكذا في الذخيرة، وإذا دفع الرجل إلى غيره جعلاً للغزو عنه فإن قال له صاحب الجعل حين دفع الجعل إليه اغز بهذا المال عني فلا يكون له أن يصرفه في غير الغزو حتى لا يقضي به دين نفسه ولا يترك نفقة لأهله، وإن قال له حين دفع إليه هذا لك اغز به كان للمدفوع إليه أن يصرفه إلى غير الغزو كما كان له أن يصرفه إلى الغزو، ذكر هذا شيخ الإسلام في شرح السير الكبير وشمس الأئمة السرخسي في شرح السير الصغير، وذكر شيخ الإسلام في شرح السير الصغير أن للمدفوع إليه أن يترك بعض الجعل لنفقة عياله على كل حال لأنه لا يتهيأ له الخروج للجهاد إلا بهذا فكان من أعمال الجهاد معنى وإذا دفع الرجل إلى غيره جعلاً للغزو عنه ثم عرض للمدفوع إليه عرض من مرض أو غيره ولم يخرج بنفسه فأراد أن يدفع إلى غيره أقل مما أخذ ليغزو به فإن كان مراده أن لا يمسك الفضل لنفسه بل يردهه على بيت المال فلا بأس به وإن كان مراده أن يمسك الفضل لنفسه فإن كان صاحب الجعل قال للمدفوع إليه: اغزُ بهذا المال عني فليس له أن يمسك الفضل لنفسه وإن كان قال له: هذا المال لك اغز به كان له أن يمسك الفضل، الا يرى أن له أن يمسك جميع المال لنفسه في هذا الوجه ولا يغزو به، وإذا شرط مسلم لمسلم جعلاً ليقتل كافراً حربياً فقتله فلا بأس بذلك قال محمد رحمه اللّه تعالى: واجب للشارط أن يفي بما شرط ولكن لا يجبر عليه ومن مشايخنا رحمهم اللّه تعالى من قال: ما ذكر في الكتاب قول محمد رحمه اللّه تعالى خاصة وأما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى فلا يجوز هذا الشرط ومنهم من قال: هذا يجوز بالإجماع كذا في المحيط، ولو استأجر أمير العسكر أجيراً بأكثر من أجر المثل بما لا يتغابن الناس فيه فعمل الأجير وانقضت المدّة فالزيادة باطلة ولو قال أمير العسكر أو القاضي: إني استأجرته وأنا أعلم أنه لا ينبغي فالأجر كله في ماله

ولو قال أمير العسكر لمسلم أو ذمي: إن قتلت ذلك الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شيء له ولو كانوا قتلى فقال الأمير: من قطع رؤوسهم فله أجر عشرة دراهم جاز وحمل رؤوس الكفار إلى دار الإسلام مكروه كذا في المضمرات، على الإمام أن يحصن ثغور المسلمين ويعين جيوشاً على باب الثغور ليمنعوا الكفار عن الوقوف في بلاد المسلمين ويقهروهم كذا في خزانة المفتين، وإذا بعث جيشاً ينبغي أن يؤمر عليهم أميراً وإنما يؤمر عليهم من يكون صالحاً لذلك بأن يكون حسن التدبير في أمر الحرب ورعاً مشفقاً عليهم سخياً شجاعاً وإذا أمر عليهم بهذه الصفة فينبغي أن يوصيه بهم كذا في المبسوط، وبعد ما اجتمع شرائط الإمارة في إنسان فللإمام أن يؤمره قرشياً كان أو عربياً أو نبطياً من الموالي كذا في المحيط، ويجوز أن يولي الإمام الفاسق إذا كان له تدبير في أمر الحرب كذا في العتابية، قال محمد رحمه الله تعالى: وإذا أمر الأمير العسكر بشيء كان على العسكر أن يطيعوه في ذلك إلا أن يكون المأمور به معصية بيقين.

ثم هذه المسألة على ثلاثة أوجه: إن علم أهل العسكر أنهم ينتفعون بما أمرهم به بيقين بأن أمرهم أن لا يقاتلوا في الحال مثلاً وعلموا أنهم ينتفعون بترك القتال في الحال بأن علموا بيقين أنهم لا يطيقون أهل الحرب وعلموا أن لهم مدداً يلحقهم في الثاني متى كانت الحالة هذه كان ترك القتال في هذه الحالة منتفعاً به في حق أهل العسكر بيقين فيطيعونه فيه وإن علموا أنهم يتضررون بترك القتال في الحال بيقين بأن علموا أن أهل الحرب لا يطيقونهم في الحال وعسى أن يلحقهم مدد يتقوون به على قتال المسلمين لا يطيعونه فيه وإن شكوا في ذلك لا يعلمون أنهم ينتفعون به أو يتضررون به واستوى الطرفان فعليهم أن يطيعوه وكذلك إذا أمرهم بالقتال مع العدو إن علموا أنهم ينتفعون به بيقين أو شكوا فيه واستوى الطرفان أطاعوه في ذلك وإن علموا أنهم لا ينتفعون به بيقين بل يتضررون لا يطيعونه في ذلك وإن كان الناس مختلفين منهم من يقول فيه الهلكة ومنهم من يقول فيه النجاة وشكوا في ذلك ولم يترجح أحد الظنين على الآخر كان عليهم إطاعته وإذا أمر الأمير أهل العسكر بشيء فعصى في ذلك واحد من أهل العسكر فالأمير لا يؤدبه في أول الوهلة ولكن ينصحه حتى لا يعود إلى مثل ذلك إبلاء للعذر فإن عصاه بعد ذلك أدبه إلا أن يبين في ذلك عذراً فحينئذ يخلي سبيله ولكن يحلف بالله تعالى لقد فعلت هذا بعذر لأنه يدّعي ما يمنع وجوب التعزير عليه ولا يعرف ذلك إلا بقوله فلا يصدق إلا بيمين وإذا جعل الإمام الساقة على قوم معينين والميمنة كذلك والميسرة كذلك فشد العدو على الساقة فلا بأس لأهل الميمنة والميسرة أن يعينوهم إذا خافوا عليهم وهذا إذا كان ذلك لا يخل بمراكزهم فأما إذا كان يخل ذلك بمراكزهم فلا ينبغي لهم أن يعينوا أهل الساقة وإن أمرهم الأمير أن لا يبرحوا عن مراكزهم ونهى أن يعين بعضهم بعضاً فلا ينبغي لهم أن يعينوا أهل الساقة وإن أمنوا من ناحيتهم وخافوا على أهل الساقة وإذا نهى الإمام أهل العسكر عن الخروج للعلافة لا ينبغي لهم أن يخرجوا أهل المنعة وغيرهم في ذلك على السواء إلا أنه ينبغي للإمام إذا نهاهم عن الخروج أن يبعث قوماً من الجيش للعلافة ويؤمر عليهم أميراً يعتلفون للجيش فلو أن الإمام لم يبعث أحداً وأصاب الجيش ضرورة من العلف وخافوا على أنفسهم أو على ظهورهم ولم يجدوا ما يشترون فلا بأس بأن يخرجوا وإن كان فيه عصيان الأمير وإذا قال الأمير: لا يخرجن

أحد إلى العلف إلا تحت لواء فلان فينبغي لهم أن يراعوا شرطه ولا يخرجون إلا تحت لوائه وكذلك لو قال الأمير: من أراد الخروج للعلف فليخرج تحت لواء فلان فلا ينبغي لهم أن يخرجوا إلا تحت لواء فلان كذا في المحيط، يجوز القتال في الأشهر الحرم والنهي عن القتال فيها منسوخ وإن كان عدد المسلمين نصف عدد المشركين لا يحل لهم الفرار وهذا إذا كان معهم أسلحة وأما من لا سلاح له فلا بأس بأن يفر ممن معه السلاح وكذا لا بأس بأن يفر ممن يرمي إذا لم تكن معه آلة الرمي وعلى هذا لا بأس بأن يفر الواحد من الثلاثة كذا في محيط السرخسي، وإذا كان عددهم اثني عشر ألفاً أو أكثر لا يحل لهم الفرار إن كان عدد الكفار أضعاف عددهم وهذا إذا كانت كلمتهم واحدة فإذا تفرقت كلمتهم يعتبر الواحد بالاثنين وفي زماننا نعتبر الطاقة ومن فرّ من موضع يقصده أهل الحصن بالمنجنيق وأشباهه ومن موضع يرمى بالسهام والحجارة فلا بأس به كذا في المحيط، قال محمد رحمه الله تعالى: ولا بأس للإمام أن يبعث الرجل الواحد أو الاثنين أو الثلاثة سرّية إذا كان يطيق ذلك كذا في الذخيرة، ومن توابع الجهاد الرباط وهو الإقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه واختلف في محله فإنه لا يتحقق في كل مكان والمختار أن يكون في موضع لا يكون وراءه إسلام وجزم به في التجنيس كذا في البحر الرائق.

الباب الثاني في كيفية القتال

ينبغي للإمام إذا أراد الدخول في دار الحرب أن يعرض العسكر ليعرف عددهم فارسهم وراجلهم فيكتب أساميهم كذا في شرح الطحاوي، وإذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصناً دعوهم إلى الإسلام فإن أجابوا كفوا عن قتالهم وإن امتنعوا دعوهم إلى أداء الجزية كذا في الهداية، فإن قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا كذا في الكنز، وهذا في حق من تقبل منه الجزية وأما من لا تقبل منه فلا ندعوهم إلى أداء الجزية كذا في التبيين، الكفار أصناف صنف لا يجوز أخذ الجزية منهم ولا إعطاء الذمة لهم وهم المشركون من العرب ممن لا كتاب لهم فإذا ظهرنا عليهم لا نقبل من رجالهم إلا السيف أو الإسلام ونساؤهم وصبيانهم فيء، وصنف يجوز أخذ الجزية منهم بالإجماع وهم أهل الكتاب من اليهود والنصارى من العرب وغيرهم وكذلك يجوز أخذ الجزية من المجوسي بالإجماع عربياً كان أو غير عربي وصنف اختلفوا في جواز أخذ الجزية منهم وهم قوم من المشركين غير العرب وغير أهل الكتاب والمجوس يجوز أخذ الجزية منهم عندنا هكذا في المحيط، ولا يجوز أن يقاتل من لا تبلغه الدعوة إلى الإسلام إلا أن يدعوه كذا في الهداية، ولو قاتلوهم بغير دعوة كانوا آثمين في ذلك لكنهم لا يضمنون شيئاً مما أتلفوا من الدماء والأموال كما في النساء والولدان منهم كذا في المبسوط، ويستحب أن يدعو من بلغته الدعوة مبالغة في الإنذار ولا يجب ذلك كذا في الهداية، وإنما تستحب الدعوة مرة أخرى للتأكيد بشرطين أحدهما أن لا يكون في تقديم الدعوة ضرر على المسلمين أما إذا كان في تقديم الدعوة ضرر على المسلمين بأن علموا أنهم لو قدموا الدعوة يستعدون للقتال أو يحتالون بحيلة أو يتحصنون فلا يستحب تقديم الدعوة والشرط الثاني أن يطمع فيهم ما

يدعون إليه اما إذا كان لا يطمع فيهم ما يدعون إليه فلا يشتغلون بالدعوة كذا في المحيط، ولا بأس ان يغيروا عليهم ليلاً أو نهاراً بغير دعوة وهذا في أرض بلغتهم الدعوة كذا في محيط السرخسي، فإن ابوا عن الإسلام والجزية استعانوا باللّه تعالى عليهم وحاربوهم كذا في الاختيار شرح المختار، ونصبوا عليهم المجانيق وحرقوهم وارسلوا عليهم الماء وقطعوا شجرهم وافسدوا زرعهم كذا في الهداية، ولا بأس بأن يخربوا حصونهم ويغرقونها ويخربون البنيان، وكان الحسن ابن زياد يقول: هذا إذا علم انه ليس في ذلك الحصن اسير مسلم واما إذا لم يعلم ذلك فلا يحل التحريق والتغريق ولكنا نقول: لو منعناهم عن ذلك يتعذر عليهم قتال المشركين والظهور عليهم والحصون قلما تخلو عن اسير ولكنهم يقصدون المشركين بذلك كذا في المبسوط، ولا بأس برميهم وإن كان فيهم مسلم اسير او تاجر وإن تترسوا بصبيان المسلمين او بالأسارى لم يكفوا عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار وما اصابوه منهم لا دية عليهم ولا كفارة، ولا بأس بإخراج النساء والمصاحف مع المسلمين إذا كان العسكر عظيماً يؤمن عليهم ويكره إخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها ولو دخل مسلم عليهم بامان لا بأس بان يحمل معه المصحف إذا كانوا قوماً يوفون بالعهد كذا في الهداية، وإن كان العسكر عظيماً فلا بأس بإخراج العجائز للخدمة واما الشواب منهن فقرارهن في البيت أسلم والأولى ان لا تخرج النساء اصلاً خوفاً من الفتن وإن لم يكن لهم بدّ من الإخراج للمباضعة فالإماء دون الحرائر كذا في التبيين، قوم من الصلحاء يريدون الغزو ومعهم قوم من اهل الفساد يخرجون إلى الغزو ومعهم مزامير فإن أمكن للصلحاء الخروج بدونهم لا يخرجون معهم وإن لم يمكن الخروج إلا معهم يخرجون معهم كذا في فتاوى قاضيخان، وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا كذا في الهداية، ولا يقتلوا امرأة ولا صبياً ولا مجنوناً ولا شيخاً فانياً ولا اعمى ولا مقعداً إلا ان يكون احد هؤلاء ممن له راي في الحرب او تكون المراة ملكة وكذلك إذا كان ملكهم صبياً صغيراً واحضروه معهم الوقعة وكان في قتله تفريق جمعهم فلا بأس بقتله كذا في الجوهرة النيرة، وإذا كانت المراة ذات مال تحث الناس على القتال بمالها تقتل هكذا في المحيط، وكذا يقتل من قاتل من هؤلاء غير ان الصبي والمجنون يقتلان ما داما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الأسر وإن كان يجن ويفيق فهو في حال إفاقته كالصحيح كذا في الهداية، ولا يقتل مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة إذا كانوا لا يقاتلون بمال ولا راي هكذا في المحيط، ولا يقتل يابس الشق فإن قاتل لا بأس بقتله وكذا الاعمى والمقعد والشيخ الفاني إذا حضروا وحرضوا على القتال ومن قتل واحداً من هؤلاء فليس عليه شيء هكذا في فتاوى قاضيخان، اما اقطع اليد اليسرى او اقطع إحدى الرجلين فهو ممن يقاتل فيقتل وكذا الاخرس والاصم هكذا في المحيط، وأما الصبي والمعتوه ما داما يحرضان فلا بأس بقتلهما وبعدما صارا في أيدي المسلمين لا ينبغي أن يقتلوهما وإن كانا قتلا غير واحد كذا في فتاوى قاضيخان، لا بأس بأن يقتل الرجل من المسلمين كل ذي رحم محرم من المشركين يبتدئ به إلا الوالد والوالدة والاجداد من قبل الرجال أو النساء والجدات وهذا إذا لم يضطره الوالد إلى ذلك فاما إذا اضطره إلى ذلك فلا بأس بقتله إذا لم يمكنه الهرب منه، وإذا ظفر الابن بأبيه في الصف لا ينبغي أن يقصده بالقتل ولا ينبغي ان يمكنه من

الرجوع حتى لا يعود حرباً على المسلمين ولكنه يلجئه إلى موضع ويستمسك به حتى يجيء غيره فيقتله كذا في المحيط، ولا يقتل الراهب في صومعته إلا أن يخالط الناس كذا في فتاوى قاضيخان، فإن كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل وإخراجهم إلى دار الإسلام لا ينبغي لهم أن يتركوا في دار الحرب امرأة ولا صبياً ولا معتوهاً ولا أعمى ولا مقعداً ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى لأنهم يولد لهم ففي تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الفاني الذي لا يلقح فإن شاء أخرجه وإن شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع إذا كانوا ممن لا يصيبون النساء وكذلك العجوز التي لا يرجى ولدها كذا في البحر الرائق ناقلا عن البدائع، قال القدوري في كتابه: الكفار على نوعين: منهم من يجحد الباري عزو وجل ومنهم من يقر به إلا أنه ينكر وحدانيته كعبدة الأوثان فمن أنكره إذا أقر به يحكم بإسلامه ومن أقر وجحد وحدانيته إذا أقر بوحدانيته بأن قال: لا إله إلا الله يحكم بإسلامه ومن أقر بوحدانية الله تعالى وجحد رسالة محمد ﷺ فإذا أقر برسالته ﷺ يحكم بإسلامه كذا في المحيط، الوثني أو الذي لا يقر بوحدانية الله تعالى لو قال: الله لا يصير مسلماً ولو قال: أنا مسلم يصير مسلما فإن قال: أردت به أني على الحق لم يكن مسلماً واليهودي أو النصراني إذا قال: لا إله إلا الله لا يصير مسلماً ما لم يقل: محمد رسول الله قالوا: واليهود والنصارى اليوم بين ظهراني المسلمين إذا قال واحد منهم: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله لا يحكم بإسلامه حتى يتبرأ عن دينه إن كان نصرانياً يقول أنا بريء من النصرانية وإن كان يهودياً يقول: أنا بريء من اليهودية ومع ذلك يقول: دخلت في دين الإسلام، ولو قال اليهودي أو النصراني: أنا مسلم أو قال: أسلمت لا يحكم بإسلامه لأنهم يقولون المسلم من كان منقاداً للحق مستسلماً ونحن على الحق فإذا قال: أنا مسلم يسأل عنه إن قال: أردت به ترك دين النصرانية أو اليهودية والدخول في دين الإسلام يكون مسلماً حتى لو رجع بعد ذلك يقتل فإن قال: أردت به أني مستسلم وأنا على الحق لم يكن مسلماً فإن لم يسأل عنه حتى صلى بجماعة مع المسلمين كان مسلماً وإن مات قبل أن يسأل وقبل أن يصلي بجماعة فليس بمسلم ولو قال اليهودي أو النصراني: لا إله إلا الله محمد رسول الله تبرأت عن اليهودية ولم يقل مع ذلك دخلت في الإسلام لا يحكم بإسلامه حتى لو مات لا يصلى عليه فإن قال مع ذلك: دخلت في الإسلام فحينئذ يحكم بإسلامه هكذا في فتاوى قاضيخان، قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إذا كانت شهادة الكتابي برسالة محمد ﷺ جواباً كان دخولاً في الإسلام وعن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى إذا قيل للنصراني: أمحمد رسول الله بحق قال: نعم إنه لا يصير مسلماً وهو الصحيح وكذلك إذا قيل له: أمحمد رسول الله بحق إلى العرب والعجم فقال: نعم لا يصير مسلماً وقعت في زماننا أنه قيل لنصراني: أدين الإسلام حق فقال: نعم فقيل له: أدين النصرانية باطل فقال: نعم فأفتى بعض المفتين بأنه لا يصير مسلماً وأفتى بعضهم أنه يصير مسلماً وكذلك إذا قال النصراني أواليهودي: أنا على دين الحنيفية لا يصير مسلماً هكذا في المحيط، عن بعض المشايخ رحمهم الله تعالى إذا قال اليهودي: دخلت في الإسلام يحكم بإسلامه وإن لم يقل تبرأت عن اليهودية وأما المجوسي إذا قال: أسلمت أو قال: أنا مسلم فيحكم بإسلامه لأنهم لا يدّعون لأنفسهم

وصف الإسلام بل يعدّونه شتيمة كذا في فتاوى قاضيخان، إذا صلى الكتابي أو واحد من أهل الشرك في جماعة حكم بإسلامه عندنا وإن صلى وحده فعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى لا يحكم بإسلامه وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى: يحكم بإسلامه فمن مشايخنا رحمهم اللّه تعالى من قال: لا خلاف في الحقيقة فإن ما ذكره أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى تأويله إذا صلى وحده بغير أذان وإقامة وعند ذلك لا يحكم بإسلامه وتأويل ما قالا: إذا صلى وحده بأذان وإقامة وعند ذلك يحكم بإسلامه بلا خلاف، وفي الأجناس إذا شهدوا انا رايناه يصلي سنة ولم يقولوا: بجماعة فقال: صليت صلاتي لا يكون إسلاماً حتى يقولوا: صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا كذا في المحيط، وإن شهدوا أنه كان يؤذن ويقيم كان مسلماً كان الأذان في السفر أو في الحضر وإن قالوا: سمعناه يؤذن في المسجد فليس بشيء حتى يقولوا: هو مؤذن فإذا قالوا: ذلك فهو مسلم لأنهم إذا قالوا: إنه مؤذن كان ذلك عادة فيكون مسلماً كذا في البحر الرائق ناقلاً عن البزازية، وإن صام او حج او ادى الزكاة لا يحكم بإسلامه في ظاهر الرواية وروى داود بن رشيد عن محمد رحمه اللّه تعالى ان حج البيت على الوجه الذي يفعله المسلمون بان رأوه تهيا للإحرام ولبى وشهد المناسك مع المسلمين يكون مسلماً وإن لم يشهد المناسك أو شهد المناسك ولم يحج لم يكن مسلماً، ولو شهد واحد فقال: رايته يصلي في المسجد الأعظم في جماعة وشهد آخر رايته يصلي في مسجد كذا تقبل شهادتهما ويجبر على الإسلام كذا في فتاوى قاضيخان، ولم يقتل كذا في المحيط، عن الحسن بن زياد إذا قال الرجل لذمي: أسلم فقال: اسلمت كان إسلاماً كذا في فتاوى قاضيخان، قال محمد رحمه اللّه تعالى في السير الكبير: إذا حمل مسلم على مشرك ليقتله فلما رهقه قال: أشهد ان لا إله إلا اللّه فإن كان الكافر من قوم لا يقولون هذا فعلى المسلم ان يكف عنه وإن اخذه وجاء به إلى الإمام فهو حر مسلم إن كان تكلم بكلمة التوحيد قبل ان يقهره المسلم وإن قال بعدما قهره المسلم فهو فيء ولكن لا يقتل فإن قال: ما أردت الإسلام بما قلت بل إنما أردت الدخول في اليهودية أو اردت التعوذ لئلا يقتلني لم يلتفت إلى قوله ولو كان حين قال: لا إله إلا اللّه كف عنه فانفلت ولحق بالمشركين ثم عاد يقاتل فحمل عليه الرجل فلما رهقه قال: لا إله إلا اللّه فإن كان له فئة يلجأ إليها فلا بأس بان يقتله وإن تفرّقت الفئة فليس له ان يقتله ولكنه يؤدبه على ما صنع وإن كان هذا الرجل ممن يقول: لا إله إلا اللّه ولكن لا يقر برسالة محمد ﷺ وباقي المسألة بحالها فلا بأس بان يقتله وإن تكلم بهذه الكلمة وإن قال: اشهد ان لا إله إلا اللّه وان محمداً عبده ورسوله فعليه ان يكف عنه فإذا أكره على الإسلام فاسلم صح الإسلام استحساناً، وفي نوادر ابن رستم إن إسلام السكران إسلام كذا في المحيط، وإذا قال الوثني: اشهد ان محمداً رسول اللّه يكون مسلماً وكذا لو قال: انا على دين محمد ﷺ او انا على الحنيفية أو على الإسلام يحكم بإسلامه ولو مات يصلي عليه، كافر لقن كافراً آخر الإسلام لم يكن مسلماً وكذا إذا علمه القرآن وكذا إذا قرا القرآن كذا في فتاوى قاضيخان.

الباب الثالث في الموادعة والأمان ومن يجوز أمانه

إذا رأى الإمام ان يصالح أهل الحرب أو فريقاً منهم وكان ذلك مصلحة للمسلمين فلا

بأس به وإن رأى الإمام موادعة أهل الحرب وأن يأخذ على ذلك مالاً فلا بأس به لكن هذا إذا كان بالمسلمين حاجة، أما إذا لم تكن فلا يجوز والمأخوذ من المال يصرف مصارف الجزية إذا لم ينزلوا بساحتهم بل أرسلوا رسولاً، أما إذا أحاط الجيش بهم ثم أخذوا المال فهو غنيمة يخمسها ويقسم الباقي بينهم كذا في الهداية، ولو وادعهم فريق من المسلمين بغير إذن الإمام فالموادعة جائزة على جماعة المسلمين لأنها أمان وأمان الواحد كأمان الجماعة كذا في السراج الوهاج، ولو أن مسلماً وادع أهل الحرب سنة على ألف دينار جازت موادعته فإن لم يعلم الإمام ذلك حتى مضت موادعته أخذ المال وجعله في بيت المال وإن علم بموادعته قبل مضي السنة فإنه ينظر إن كان المصلحة في إمضائها أمضاها وأخذ المال فإن رأى المصلحة في إبطالها ردّ المال إليهم ثم نبذ إليهم وقاتلهم فإن مضى نصف السنة يرد كله استحساناً كذا في محيط السرخسي، ولو قال المسلم: وادعتكم بألف دينار ثم نبذ الإمام إليهم بعد ما مضى من السنة بعضها وبقي البعض كان للأمير المال بحساب ما مضى من السنة وردّ بحساب ما بقي هكذا في المحيط، فإن كان وادعهم ثلاث سنين كل سنة بألف درهم وقبض المال كله ثم أراد الإمام نقض الموادعة بعد مضي السنة فإنه يرد عليهم الثلثين لأنه فرق العقود بتفريق التسمية بخلاف الأول لأن هناك العقد واحد في السنة والمال مذكور بحرف على وهو حرف الشرط كذا في محيط السرخسي، وتجوز الموادعة أكثر من عشر سنين على ما يراه الإمام من المصلحة كذا في الاختيار شرح المختار ولو حاصر العدو المسلمين وطلبوا الموادعة على مال يدفعه المسلمون إليهم لا يفعل الإمام إلا إذا خاف الهلاك كذا في الهداية، وإذا طلبوا من الإمام الموادعة سنين معلومة على أن يؤدوا إلى المسلمين كل سنة شيئاً معلوماً على أن لا يجري عليهم أحكام الإسلام في بلادهم لم يفعل ذلك إلا أن يكون خيراً للمسلمين فإن كان ذلك خيراً للمسلمين ووقع الصلح على أن يؤدوا إليهم كل سنة مائة رأس فهذا على وجهين: أما إن صالحوا على مائة رأس بغير أعيانهم أو بأعيانهم فإن كان الصلح على مائة رأس بغير أعيانهم فإن كانت المائة المشروطة من أنفسهم وأولادهم لم يجز ذلك وإن كانت المائة المشروطة من أرقائهم جاز وإن كان الصلح على مائة رأس بأعيانهم من أنفسهم وأولادهم بأن قالوا: أول السنة آمنوا على أن هؤلاء لكم ونصالحكم لثلاث سنين مستقبلة على أن نعطيكم مائة رأس من رقيقنا فهو جائز كذا في المحيط، وإن شرطوا في الموادعة أن يرد عليهم من جاءنا مسلماً منهم بطل الشرط ولم يجب الوفاء به كذا في الكافي، ولو صالحهم الإمام ثم رأى نقض الصلح أصلح نبذ إليهم وقاتلهم ويكون النبذ على الوجه الذي كان الأمان فإن كان منتشراً يجب أن يكون النبذ كذلك وإن كان غير منتشر بأن أمنهم واحد من المسلمين سراً يكتفي بنبذ ذلك الواحد ثم بعد النبذ لا يجوز قتالهم حتى يمضي عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من إنفاذ الخبر إلى أطراف مملكته، وإن كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد وفي عساكر المسلمين أو خربوا حصونهم بسبب الأمان فحتى يعودوا كلهم إلى مأمنهم ويعمروا حصونهم مثل ما كانت توقياً عن الغدر وهذا إذا صالحهم مدة فرأى نقضه قبل مضي المدة وأما إذا مضت المدة فيبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ إليهم كذا في التبيين، ولاينبغي للمسلمين أن يغيروا عليهم ولا على أطراف بلادهم ما دام الصلح باقياً كذا في

السراج الوهاج، وإن بدؤوا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ إليهم إذا كان ذلك باتفاقهم كذا في الهداية، ولو خرج من دار الموادعة جماعة لا منعة لهم وقطعوا الطريق في دار الإسلام فليس هذا نقض العهد وإن خرج قوم لهم منعة بغير امر ملكهم ولا أمر اهل مملكته فالملك واهل مملكته على موادعتهم وهؤلاء الذين قطعوا الطريق لا بأس بقتلهم واسترقاقهم، وإن كانوا خرجوا بإذن ملكهم فهذا نقض العهد في حق الكل كذا في فتاوى الكرخي، وإذا كانت الموادعة قائمة بيننا وبينهم فخرج منهم رجل إلى بلد حرب آخر ليس بيننا وبينهم موادعة فغزا المسلمون ذلك البلد فاخذوا ذلك الرجل فهو آمن لا سبيل عليه ولا على ماله واهله ورقيقه، وحيث مضى أهل البلد الذين وادعناهم وحيث رحلوا من البلاد فهم آمنون، وإن غزا المسلمون داراً غير دار الموادعين فاسروا منها رجلاً من الموادعين كان أسيراً في الدار التي غزاها المسلمون كان فيئاً كذا في السراج الوهاج، وأهل الذمة إذا نقضوا العهد كالمشركين في الموادعة ويجوز أخذ المال منهم لأنه يجوز تركهم بالجزية هكذا في الاختيار شرح المختار، ويصالح المرتدين الذين يغلبون وصارت دارهم دار الحرب عند الخوف لو خيرا بلا أخذ مال منهم وإن اخذ المال منهم لم يرد لأن مالهم فيء للمسلمين إذا ظهروا بخلاف ما لو اخذ من أهل البغي حيث يرد عليه بعد وضع الحرب أوزارها لانه ليس فيئاً إلا قبله لانه إعانة لهم كذا في النهر الفائق، وهكذا في فتح القدير، عبدة الأوثان من العرب كالمرتدين في الموادعة لانه لا يقبل منهم إلا الإسلام او السيف ويكره لأمير الجيش أو قائد من قوّاد المسلمين أن يقبل هدية أهل الحرب فيختص بها بل يجعلها فيئاً للمسلمين ويكره بيع السلاح والكراع من اهل الحرب وتجهيزه إليهم قبل الموادعة وبعدها وكذلك الحديد وكل ما هو اصل في آلات الحرب ولا يكره إدخال ذلك على أهل الذمة كذا في الاختيار شرح المختار، ولو جاء حربي بسيف فاشترى مكانه قوساً أو رمحاً او ترساً لم يترك أن يخرج كذا في المبسوط، وإن باعه بدراهم ثم اشترى غيره يمنع مطلقاً كذا في التبيين، طلب ملك منهم الذمة على أن يترك ان يحكم في اهل مملكته ما شاء من قتل أو ظلم لا يصح في الإسلام لا يجاب إلى ذلك ولو كان له ارض فيها قوم من أهل مملكته هم عبيده يبيع منهم ما شاء فصالح وصار ذمة فهم عبيد له كما كانوا يبيعهم إن شاء كذا في فتح القدير، فإن ظفر عليهم عدوهم ثم استنقذهم المسلمون من ايدي أولئك فإنهم يردّون إلى هذا الملك بغير شيء قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة بمنزلة سائر أموال أهل الذمة وعلى هذا لو أسلم الملك وأهل أرضه أو أسلم أهل أرضه دونه فهم عبيد له كما كانوا كذا في المبسوط.

فصل في الأمان: إذا أمن رجل حر أو امرأة حرة كافراً أو جماعة أو أهل حصن أو مدينة صح أمانهم ولم يكن لأحد من المسلمين قتالهم إلا أن يكون في ذلك مفسدة فينبذ إليهم، كما إذا أمن الإمام بنفسه ثم راى المصلحة في النبذ ولو حاصر الإمام حصناً وأمن واحد من الجيش وفيه مفسدة ينبذ الأمان ويؤدبه الإمام كذا في الهداية، ويبطل امان ذمي إلا إذا أمره أمير العسكر ان يؤمنهم فيجوز أمانه كذا في التبيين، ويصح أمان المكاتب ولا يجوز أمان المسلم التاجر في دار الحرب، ولا أمان المسلم الأسير في أيديهم ولا امان الذي أسلم في دار الحرب كذا في فتاوى قاضيخان، العبد إذا أمن إن كان مأذوناً في القتال في جهة المولى يصح أمانه بلا

خلاف وإن كان محجوراً عن القتال فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: لا يصح أمانه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يصح وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى مضطرب بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا: هذا الخلاف في العبد المحجور إذا لم يجئ النفير أما إذا جاء النفير فيصح أمانه بلا خلاف، وبعضهم قالوا: الكل على الخلاف هكذا في المحيط، والجواب في الأمة كالجواب في العبد إن كانت تقاتل بإذن المولى فأمانها صحيح وإن كانت لا تقاتل فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح أمانها كذا في الذخيرة، إن أمن الصبي وهو لا يعقل لا يصح كالمجنون وإن كان يعقل الإسلام ويصفه وهو محجور عن القتال لا يصح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويصح عند محمد رحمه الله تعالى وإن كان مأذوناً له في القتال فالأصح أنه يصح بالاتفاق بين أصحابنا هكذا في فتح القدير، ومختلط العقل الذي يعقل الإسلام ويصفه بمنزلة الصبي الذي يعقل كذا في التبيين، وإن كبر الغلام وبلغ وهو لا يصف الإسلام ولا يعقله ويعقل أمر معيشته فأمانه لا يصح لأنه بمنزلة المرتد وكذلك الجارية حرة كانت أو أمة كذا في المحيط، إذا امن رجل من المسلمين أناساً من المشركين فأغار عليهم قوم آخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وأصابوا النساء والأموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن الأولاد ثم علموا بالأمان فعلى القاتلين دية من قتلوا وترد النساء والأموال إلى أهلها ويغرمون للنساء أصدقتهن بما أصابوا من فروجهن والأولاد أحرار بغير قيمة مسلمون تبعاً لآبائهم لا سبيل عليهم لكن إنما ترد النساء بعد مضي ثلاث حيض وفي زمان الاعتداد يوضعن على يدي عدل والعدل امرأة عجوز ثقة لا الرجل هكذا في المحيط، قال محمد رحمه الله تعالى: وإذا نادى المسلمون أهل الحرب بالأمان فهم آمنون جميعاً إذا سمعوا صوتهم بالأمان بأي لسان كانوا نادوهم ويستوي في ذلك إن عرفوا وفهموا بالأمان أو لم يعرفوا ولم يفهموا منه الأمان بأن نادوهم بالعربية وهم روم لا يحسنون العربية أو نادوهم بالنبطية وهم قوم لا يعرفون النبيطية وأمثال ذلك وإن لم يسمعوا صوتهم بالأمان فلا أمان لهم ويحل قتلهم وسبيهم ولو نادوهم من موضع يسمعون إلا أن العلم قد أحاط بأنهم لم يسمعوا بأن كانوا نياماً أو مشغولين بالحرب فذلك أمان وأراد بالعلم غالب الرأي لا حقيقة العلم وسماع الكل للأمان ليس بشرط لثبوت الأمان في حق الكل بل سماع الأكثر يكفي ويقوم ذلك مقام سماع الكل وإذا قالوا لحربي: لا تخف أو قالوا له: أنت آمن أو قالوا له: لا بأس عليك فهذا كله أمان ولو قالوا له: لك أمان الله كان أماناً وكذلك إذا قالوا: لك عهد الله أو لك ذمة الله أو قالوا: تعال تسمع كلام الله أو قالوا: أجرناك، ولو أن الأمير قال لجماعة من أهل الحرب معينين وهم في الحصن محصورون: اخرجوا إلينا نراودكم على الصلح وأنتم آمنون أو لم يقل وأنتم آمنون فخرجوا فهم آمنون ولو قال لهم: اخرجوا إلينا ولم يزد على هذا فخرجوا فلا أمان ولو قال لهم: انزلوا إلينا كان أماناً ولو قال: اخرجوا إلينا فبيعونا واشتروا منا كان أماناً ولو أن رجلاً من المسلمين أشار إلى رجل من المشركين وهم في حصن أو منعة أن تعال أو أشار إلى أهل الحصن أن افتحوا الحصن ففتحوا أو أشار إلى السماء فظن المشركون أن ذلك أمان ففعلوا ذلك الذي أمر به الرجل وقد كان هذا الذي صنع الرجل معروفاً بين المسلمين وبين أهل الحرب من أهل تلك الدار أنهم إذا صنعوا كان أماناً أو لم يكن ذلك معروفاً فهو أمان جائز وإذا

أشار إلى العدو بأصبعه بإشارة يفهم منه الدعاء إلى نفسه والأمر بالمجيء إليه ويقول بلسانه مع ذلك: إن جئت قتلتك فجاءه فهو آمن هذا إذا فهم الكافر الإشارة وعرفها أماناً ولم يسمع قول المشير إن جئت قتلتك أو سمع ولكن لم يفهمه فأما إذا سمع وفهمه لم يكن ذلك أماناً وعلى هذا إذا قال المسلم للكافر: تعال حتى أقتلك فسمع الكافر أول الكلام وفهمه ولم يسمع آخر الكلام أو سمعه إلا أنه لم يفهمه كان أماناً، ولو سمع آخر الكلام وفهمه لا يكون أماناً وعلى هذا إذا قال المسلمون له: تعال إن كنت تريد القتال تعال إن كنت رجلاً فسمع أول الكلام وفهمه ولم يسمع آخر الكلام أو سمع آخر الكلام ولم يفهمه فجاءه كان أماناً، ولو سمع أول الكلام وآخره وفهمه فجاءه لا يكون أماناً وعلى هذا إذا قال له: تعال حتى ترى ما أصنع بك هكذا في الذخيرة والمحيط، ولو أن جماعة من الكفار قالوا للمسلمين: أمنونا على ذرارينا فأمنوهم على ذلك فهم آمنون وأولادهم وأولاد أولادهم وإن سفلوا من أولاد الرجال ولا يدخل أولاد البنات كذا ذكره في السير الكبير كذا في الظهيرية، وإذا قال أمنوني على أولادي فأمنوه على ذلك فهو آمن وأولاده الصلبية وأولاده من قبل الرجال وأما أولاد البنات لا يدخلون، ولو قال: أمنوني على أولاد أولادي ذكر شيخ الإسلام والقاضي الإمام ركن الإسلام علي السغدي أن هذه المسألة على الروايتين وذكر شمس الأئمة السرخسي: أن في هذه الصورة بنو البنات يدخلون رواية، ولو قال: أمنوني على آبائي وله أب وأم دخلا في الأمان، وإن لم يكن أب وأم وإنما له جد وجدة فلا أمان لهما، قال محمد رحمه الله تعالى: فإن كان لسانهم الذي يتكلمون به أن الجد والد كما أن ابن الابن ابن فالجد بمنزلة ابن الابن يدخل في الأمان كذا في المحيط، ولو قالوا: أمنونا على أبنائنا ولهم بنون وبنات فهم آمنون، فإن لم يكن لهم ذكر وإنما لهم بنات خاصة فهو فيء جميعاً وإن قالوا: أمنونا على بناتنا وأخواتنا فهذا على الإناث دون الذكور كذا في الظهيرية، ولو قال أمنوني على إخوتي وله إخوة وأخوات دخل الكل في الأمان، ولو كان له أخوات لا ذكر معهن يدخلن في الأمان كذا في المحيط، ولو قالوا: أمنونا على أبنائنا ولهم أبناء وأبناء أبناء فالأمان على الفريقين، فإن لم يكن لهم أبناء ولكن لهم أبناء أبناء فهم آمنون أيضاً وإن قالوا: أمنونا على آبائنا وليس لهم آباء ولهم أجداد فليس يدخل الأجداد في ذلك، وكذلك لو قالوا: أمنونا على أمهاتنا وليس لهم أمهات لكن لهم جدات فإنهن لا يدخلن في الأمان، ولو قال: أمنوني على موالي وليس له إلا الموليات ولا ذكر فيهن فهن آمنات معه استحساناً كذا في الظهيرية، إذا قال واحد من أهل الحصن: أمنوني على متاعي فأمنوه فهو آمن ومتاعه سالم ولم يدخل في المتاع دراهم ولا دنانير ولا ذهب ولا فضة ولا حلي ولا جواهر ولا كراع ولا سلاح ويدخل ما سوى ذلك من الثياب والفرش وجميع متاع البيت في البيوت يدخل تحت اسم المتاع وهو استحسان كذا في المحيط، إن قال: أمنوني مع عشرة فالعشرة سواه والخيار في تعيين العشرة إلى الإمام، ولو قال: أمنوني في عشرة من أهل بيتي أو في عشرة من أهل حصني فالأمان له وتسعه سواه، ولو قال: أمنوني في عشرة من إخواني فهو آمن وعشرة سواه من إخوانه، وكذلك لو قال: في عشرة من ولدي ولو قال: أمنوا عشرة من إخواني أنا فيهم أو عشرة من ولدي أنا فيهم فالأمان لعشرة سواه، ولو قال: عشرة من أهل بيتي أنا فيهم أو عشرة من أهل حصني أنا

فيهم فالأمان لعشرة هو أحدهم، ولو قال: أمنوني في موالي وله موال أعتقوه وموال أعتقهم فالأمان لا يتناول الفريقين وإنما يتناول الأمان أحد الفريقين ويكون الأمان على ما نواه المستأمن فإن قال: ما نويت شيئاً فهم جميعاً آمنون استحساناً، وإن حاصر المسلمون حصناً فأشرف عليهم رأس الحصن فقال: أمنوني على عشرة من أهل الحصن على أن أفتحه لكم فقالوا: لك ذلك ففتح الحصن فهو آمن وعشرة معه ثم الخيار في تعيين العشرة إلى رأس الحصن، ولو قال: اعقدوا لي الأمان على أهل حصني على أن تدخلوه فتصلوا فيه فعقدوا له الأمان على ذلك فليس لهم قليل ولا كثير من النفوس ولا من الأموال كذا في خزانة المفتين، إذا استأمن الرجل من أهل الحرب إلى أهل الإسلام فخرج معه بامرأة وقال: هذه امرأتي وخرج معه بأطفال صغار وقال: هؤلاء أولادي ولم يكن ذكرهم في أمانه وإنما قال: أمنوني حتى أخرج إليكم أو إلى دار الإسلام أو إلى عسكركم في دار الحرب فإن القياس في هذا أن يكون الكل فيئاً غيره ولكن هذا قبيح فنجعلهم آمنين بأمانه وعلى هذا القياس والاستحسان إذا كان معه سبي كثير فقال: هؤلاء رقيقي وصدقوه في ذلك أو كانوا صغاراً لا يعبرون عن أنفسهم حتى لا يحتاج في ذلك إلى تصديقهم فإنه يصدق في ذلك مع يمينه استحساناً والقياس أن يكون جميع ذلك فيئاً وكذلك الدواب والأجراء الذين معه على هذا القياس والاستحسان وإن كان معه رجال فقال: هؤلاء أولادي وصدقوه في ذلك فهم فيء قياساً واستحساناً وإن كان معه صغار وهم يعبرون عن أنفسهم فقال: هؤلاء أولادي وصدّقوه في ذلك فالقياس أن يكونوا فيئاً وفي الاستحسان لا يصيرون فيئاً وإن كذبوه فهم فيء للمسلمين ولو كان معه نساء قد بلغن فقال: هؤلاء بناتي فصدقنه فالقياس أن يكنّ فيئاً وفي الاستحسان هن آمنات وصار الأصل في جنس هذه المسائل أن كل من يستأمن لنفسه في الغالب بنفسه لا يجعل تابعاً لغيره في الأمان وكل من لا يستأمن لنفسه في الغالب بنفسه يجعل تابعاً لغيره في الأمان فعلى هذا أمه وجدته وأخواته وعماته وخالاته وكل ذات رحم منه من النساء يدخلن في أمان المستأمن تبعاً للمستأمن فأما أبوه وجده وأخوه فلا يدخل في أمان المستأمن قال: وكل من كان آمناً بأمان من المستأمن فعلم أنه كما قال: أو ادعى ذلك وصدقه الذي خرج معه فهو سواء وهو آمن بأمانه وإن كذبه كان فيئاً وإن كذبه أو لا ثم صدقه كان فيئاً وإن صدقه أو لا ثم كذبه فرقيقه وأولاده الصغار الذين يعبرون عن أنفسهم آمنون فأما أجيره والمرأة الكبيرة بتصديقه أول مرة فما أقرا على أنفسهما بالرق فإنّ المستأمن لم يدّع عليهما الرق فبقوا أحراراً فإذا كذبوه بعد ذلك فقد أقروا على أنفسهم بالرق والحربي إذا أقر على نفسه بالرق يصح إقراره بالرق ذكره في مسألة المحصور إذا استأمن على أن ينزل إلى المسلمين انه يدخل في الأمان لباسه وسلاحه الذي لبسه ومركبه وما خرج به معه من ورق أو دنانير نفقته في حقوقه أستحسن ذلك وما عدا ذلك فيء ثم إنما يدخل في الأمان من سلاحه وثيابه سلاح مثله وثياب مثله حتى لو تنكب بقسي أو تقلد بسيوف أو ظاهر بين الأقبية أو العمائم حتى جعلها كالكارة على رأسه فإن الزيادة لا تكون له كذا في المحيط، إذا أرسل أمير العسكر رسولاً إلى أمير حصن في حاجة له فذهب الرسول وهو مسلم فلما بلغ الرسالة قال: إنه أرسل على لساني إليك الأمان لك ولأهل مملكتك فافتح الباب وأتاه بكتاب

زوّره وافتعله على لسان الأمير او قال ذلك قولاً وحضر المقالة ناس من المسلمين فلما فتح الباب ودخل المسلمون وجعلوا يسبون فقال أمير الحصن: إن رسولكم أخبرنا إن أميركم أمننا وشهد أولئك المسلمون على مقالته فالقوم آمنون يرد عليهم ما أخذ منهم وإن كان الذي أتاهم بهذه الرسالة رجلاً ليس برسول ولكنه افتعل من تلقاء نفسه كتاباً فيه أمانهم ودخل به إليهم أو قال ذلك لهم قولاً وقال: إني رسول الأمير ورسول المسلمين فهم فيء وللإمام أن يقبل مقالتهم كذا في الظهيرية، لو أن رسول الأمير حين بلغ رسالة الأمير لحاجة فقال: إن فلاناً القائد قد أمنكم وارسلني بذلك وإن المسلمين إلى باب الأمير امنوكم وإني كنت أمنتكم قبل أن ادخل عليكم وناديتكم وشهد على هذه المقالة قوم من المسلمين فهم فيء أجمعون إذا كان ما أخبر به كذباً ولو أرسله رجل من المسلمين في حاجة فقضى حاجته ثم أخبرهم أن من ارسله أمنهم فهو باطل كذا في محيط السرخسي، الإمام او واحد من المسلمين إذا أمر الذمي أن يؤمنهم فإن قال له: أمنهم فقال لهم الذمي: أمنتكم أو قال: إن فلاناً أمنكم فهو سواء وصاروا آمنين وإن قال له: قل إن فلاناً امنكم فقال لهم الذمي: إن فلاناً أمنكم فهم آمنون، وإن قال لهم: قد أمنتكم فهو باطل هكذا في الذخيرة، ولو حاصر المسلمون حصناً فقال أميرهم لأهل الحصن: متى أمنتكم فاماني باطل أو فلا أمان لكم أو قد نبذت إليكم ثم أمنهم فامانه باطل ولو امر الأمير منادياً فنادى في العسكر من امّن منكم اهل الحصن فامانه باطل ثم أمنهم مسلم فامانه جائز ولو امر بان ينادي أهل الحصن أو كتب او ارسل إليهم إن امنكم واحد من المسلمين فلا تعتمدوا بأمانه فإن أمانه باطل ثم امنهم رجل فنزلوا على أمانه فهم فيء، ولو قال لهم: لا أمان لكم إن أمنكم رجل مسلم حتى أؤمنكم انا ثم اتاهم مسلم وقال: إني رسول الأمير إليكم فقد أمنكم فنزلوا على ذلك فهم آمنون وإن كان الرجل كاذباً في ذلك، ولو قال لهم الأمير: لا أمان لكم إن أمنكم مسلم أو أتاكم برسالة مني حتى أؤمنكم بنفسي والمسألة بحالها فهم فيء وإن كان الأمير أرسل إليهم رسولاً ليبلغهم ففعل فهم آمنون، ولو قال لهم: إذا امنتكم فاماني باطل ثم أمنهم كان ذلك أماناً صحيحاً كذا في محيط السرخسي، إذا حاصر المسلمون حصناً أو مدينة من أهل الحرب فطلبوا من المسلمين ان ينزلوهم على حكم اللّه تعالى فلا ينبغي لهم ان ينزلوهم على ذلك كذا في المحيط، فإن أنزلوهم على حكم اللّه تعالى مع انه ليس لهم ذلك فللإمام أن يعرض الإسلام عليهم فإن أسلموا كانوا أحراراً يسلم لهم اموالهم ونساءهم وذراريهم وتصير دارهم دار الإسلام ويكون في أرضهم العشر فإن أبوا الإسلام جعلهم ذمة وجعل عليهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج ولا يسترقون ولا يقتلون ولا يردّون إلى مامنهم ولو نزلوا على حكم واحد من المسلمين بعينه جاز فإن حكم ذلك الرجل فيهم بقتل أو سبي أو ان يصيروا ذمة جاز ذلك الحكم وإن حكم بالرد لا يجوز فإن مات فلان أو قتل قبل ان يحكم صاروا كما نزلوا على حكم اللّه تعالى فإن اخرج نفسه من الحكومة يخرج فإن حكم فلان بالرد ثم حكم بالقتل لا يصح استحساناً كذا في محيط السرخسي، إن كان الحكم رجلاً مسلماً إلا أنه لا تجوز شهادته لفسقه أو لانه محدود في قذف فحكمه جائز إن حكم عليهم بقتل أو سبي أو غير ذلك كذا في المحيط، وفي النوازل لو نزلوا على حكم محدود في القذف أو أعمى لا يجوز كذا في

التتارخانية، وإن حكموا عبداً أو صبياً حراً قد عقل لم يجز حكمه فإن نزلوا مع ذلك على حكمه يجعل ذمة كما لو نزلوا على حكم اللّه تعالى وإن حكموا ذمياً فحكم بقتلهم وسبي ذراريهم أو غير ذلك جاز هكذا ذكر محمد رحمه اللّه تعالى في السير الكبير فإن أسلموا قبل ان يحكموا الذمي عليهم بشيء لم يجز حكمه عليهم بذلك بقتل أو سبي أو غيره ولكن يجعلهم الإمام في هذه الصورة احراراً لا سبيل عليهم ولو حكموا امرأة جاز حكمها في جميع ما حكمت إلا أن تحكم بقتل هكذا في الزيادات، ولا يصلح للحكومة أسير من المسلمين في أيديهم وكذلك تاجر من المسلمين معهم في دارهم وكذلك رجل منهم أسلم وهو في دارهم وكذلك رجل منهم هو في عسكر المسلمين، وفي السير الكبير إذا شرطوا أن ينزلوا على حكم فلان على انه إن حكم بينهم بشيء فقد مضى الحكم فإن لم يحكم بينهم بشيء ردوا إلى مامنهم أو شرطوا انا ننزل على حكم فلان على أنه إن حكم فينا أن تبلغونا إلى مامننا أمضيتم ذلك فلا ينبغي للمسلمين أن ينزلوهم على هذا الشرط وإذا أنزلوهم على هذا الشرط فلا ينبغي للحكم ان يحكم بردهم إلى مامنهم ومع هذا لو انزلوهم على هذا الشرط وحكم الحاكم بالرد إلى مامنهم أمضينا حكمه ونردهم إلى مامنهم، وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى أمير العسكر إذا آمّن قوماً من أهل حصن على أن يكونوا عبيداً لفلان ورضوا بذلك ونزلوا عليه فهم فيء لمن غنمهم من المسلمين ولم يكونوا عبيداً لفلان وإن سالوا الأمان على أن يعرض عليهم الأمان فإن قبلوا وإلا ردوا إلى مامنهم فعلى الإمام ذلك ولو نزلوا على أن يعرض عليهم الإسلام فعرض فأبوا فلهم اللحاق بحصنهم وليس للمسلمين قتلهم وسبي نسائهم وذراريهم ولو رضوا بأداء الخراج لزمهم ولا يجلون بعد ذلك وإن خرج بعضهم على أن يحكم فيهم فلان فافتتحت القلعة بعد انفصالهم منها وقتل من في القلعة فمن نزل فعلى ما نزل فإن كانوا شرطوا ردهم إلى الحصن إن لم يرضوا وقد هدمت القلعة ردوا إلى أدنى موضع يأمنون فيه فإن كان أهل الحصن قد اجمعوا على نزول هؤلاء بهذا الصلح لم يقتل المسلمون أهل القلعة فإن فعلوا فلا شيء عليهم وقد أساؤوا وإذا نزلوا على أن يحكم الوالي بنفسه فيهم فهو كرجل من أهل العسكر ولو نزلوا على حكم اللّه وحكم فلان فهذا وما لو نزلوا على حكم اللّه سواء، ولو نزلوا على حكم فلان وفلان فمات أحدهما لم يجز حكم الآخر بعد ذلك، قال في المنتقى إلا أن يرضى الفريقان بحكمه قال: ثمة وكذلك إذا اختلفا في الحكم وهما حيان إلا أن يرضى الفريقان بحكم أحدهما ولو حكم احد الحكمين بقتل المقاتلة وسبي ذراريهم وحكم الآخر بسبي الكل فإنهم لا يقتلون ويكونون فيئاً الرجال والنساء جميعاً ولو حكما جميعاً بقتل مقاتليهم وسبي نسائهم وذراريهم كان الإمام فيهم بالخيار إن شاء قتل المقاتلة وسبي ذراريهم وإن شاء جعل الكل فيئاً، وإذا نزلوا على حكم رجل ولم يسموه فذلك إلى الإمام يتخير أفضلهم وإن أسلموا بعد التحكيم قبل إمضاء الحكم فهم أحرار وإن صيرهم الحكم ذمة قبل الإسلام.

فالارض لهم خراجية وإن حكم الحاكم بقتل قوّاد منهم يخاف غدرهم وسبى الباقي من الرجال والنساء فهو جائز وإن حكم بقتل الرجال وسبى النساء والذراري فقتل الرجال وسبى النساء والذراري فالأرض فيء إن شاء الإمام خمسها وقسم أربعة الأخماس بين الغانمين وإن شاء تركها

على حالها في يد الوالي ودعا إليها من يعمرها ويؤدي خراجها كما يعمل في معطل أرض أهل الذمة وإن مات الحكم بعد نزولهم قبل الحكم ردّوا إلى مأمنهم ما خلا المسلمين فإن الأحرار منهم ينزعون مجاناً والعبيد بالقيمة وكذلك اهل ذمتنا عندهم وكذلك إن أسلم منهم في أيديهم إذا استعانوا بالمسلمين، ثم في كل موضع وجب ردهم فإنما يردون إلى الموضع الذي خرجوا منه إلينا ولا يردون إلى ما أحصن منه ولا إلى جيش أكثر منهم كذا في المحيط، قال محمد رحمه اللّه تعالى: إذا قال المسلمون لرجل من اهل الحصن: إن دللتنا على كذا وكذا فانت آمن او قالوا: أمناك فلم يدلهم فالإمام بالخيار إن شاء قتله وإن شاء سباه، ولو قال له: أمناك على ان تدلنا على كذا وكذا ولم يزيدوا على هذا فلم يدلهم لم يذكر محمد رحمه اللّه تعالى هذا الفصل في الكتاب والجواب فيه انه على امانه لا يحل للإمام قتله ولا اسره وإذا دخل عسكر من المسلمين دار الحرب فمروا ببعض حصونهم أو مدائنهم ولم يكن للمسلمين بهم طاقة وارادوا أن ينفروا إلى غيرهم فقال لهم أهل المدينة: أعطونا على ان لا تشربوا من ماء نهرنا هذا حتى ترتحلوا عنا على ان لا نقاتلكم ولا نتبعكم إذا ارتحلتم فإن كان في الإعطاء منفعة للمسلمين أعطوهم وبعدما اعطوهم لا ينبغي لهم أن يشربوا وان يسقوا دوابهم إذا كان ذلك يضر في مائهم بيقين أو كان لا يدري أنه يضر بهم وإن احتاج المسلمون إلى الماء فينبغي أن ينبذوا إليهم ويعلموهم بالنبذ وإن كان ذلك لا يضر في مائهم بيقين بأن كان الماء كثيراً فللمسلمين أن يشربوا ويسقوا دوابهم من غير ان ينبذوا إليهم والجواب في الكلا نظير الجواب في الماء وإن قالوا: اعطونا على ان لا تتعرضوا لشيء من زروعنا وأشجارنا وأثمارنا فأعطوهم على ذلك ثم احتاج المسلمون إليها فليس ينبغي لهم أن يتعرضوا لها ما لم ينبذوا إليهم ويعلموهم بالنبذ أضر ذلك بهم او لم يضر وإن قالوا: أعطونا على أن لا تحرقوا زروعنا وكلأنا فاعطيناهم على ذلك فإن علينا ان نفي به فلا نحرق زروعهم وكلأهم ولا باس بأن نأكل من ذلك ونعلف دوابنا وبمثله لو قال: أعطونا على أن لا تأكلوا زروعنا وكلأنا فأعطيناهم على ذلك فإن لا ينبغي لنا أن نأكل من ذلك وأن نعلف دوابنا وأن نحرق ذلك، والأصل في جنس هذه المسائل أن الأمان على الشيء أمان على مثله وعلى ما فوقه ضرراً ولا يكون أماناً على ما دونه ضرراً ولهذا إن قالوا: اعطونا على أن لا تحرقوا زروعنا فلا ينبغي لنا أن نغرقها كذا في الذخيرة، وإن قال لهم أهل المدينة: اعطونا على أن لا تمروا في هذا الطريق على ان لا نقتل منكم أحداً ولا نأسره فإن كان الإعطاء خيراً للمسلمين فلا بأس بأن يعطوا ذلك ويأخذوا في طريق وإن كان الطريق الآخر ابعد واشق على المسلمين وإن أراد المسلمون بعد ذلك أن يمروا في ذلك الطريق ولا يمرون في طريق آخر ليس لهم ذلك حتى ينبذوا إليهم ويعلموهم بالنبذ ولا يقتل المسلمون أحداً منهم ولا يأسرون ويكون الامان على المرور في الطريق الذي عينوه أماناً على القتل والأسر وإن شرطوا علينا ان لا نخرب قراهم فلا بأس بأن نأخذ ما وجدنا في قراهم من متاع أو غير ذلك مما ليس ببناء والأمان على التخريب لا يكون أماناً على اخذ المتاع والطعام وإن شرطوا أن لا نقتل أساراهم إذا اصبناهم فلا بأس بأن نأسرهم ولو شرطوا علينا أن لا نأسر منهم فلا ينبغي لنا أن نقتلهم ولا ان نأسرهم كذا في المحيط، ولو قالوا: أمنونا حتى نفتح لكم الحصن فتدخلون على أن تعرضوا علينا الإسلام فنسلم ثم أبوا ان يسلموا فهم آمنون وعلى المسلمين أن يخرجوا من حصنهم ثم ينبذون إليهم فإن شرط المسلمون عليهم إن أبيتم الإسلام فلا أمان بيننا وبينكم

ورضوا بذلك والمسالة بحالها فلا باس باسترقاقهم وقتل مقاتلهم إن ابوا الإسلام وإن اسلم بعضهم وابى البعض فمن اسلم فهو حر ومن ابى فهو فيء فإن جعله الإمام فيئاً بعد ما عرض عليه الإسلام فابى ثم اسلم لم يقتله ولكن يجعله فيئاً فإن عرض الإسلام عليه فابى ولم يحكم عليه بانه فيء حتى اسلم فهو حر استحساناً وإن قال حين اراد النزول امنوني على ان تعرضوا عليّ الإسلام فإن اسلمت إلى ثلاثة ايام وإلا فلا امان لي ثم عرضوا عليه الإسلام فله مهلة ثلاثة ايام ولياليها من حين عرضوا عليه الإسلام فإن مضت المدة قبل الإسلام كان فيئاً من غير حكم الحاكم وإن قال: اسلمت إلى ثلاثة وإلا كنت عبداً لكم او قال ذلك جميع اهل الحصن فهم ذمة للمسلمين كما التزموا بالشرط ولو قال: انت آمن على ان تنزل فتسلم فهو آمن بعد النزول قبل ان يسلم فيجب تبليغه مامنه إن لم يسلم وكذلك لو قال: انت آمن على ان تنزل فتعطينا مائة دينار فقبل ذلك ونزل ثم ابى ان يعطيهم لان هذا الامان معلق بشرط اداء الدنانير وفي الأول معلق بشرط القبول فإذا نزل وقبل ما كان آمناً وكانت الدنانير عليه فإن ابى ان يعطيها حبس ليؤديها ولا يكون فيئاً لاجل الامان الثابت له فمتى ما اعطى الدنانير وجب تخلية سبيله حتى يلتحق بمامنه ولا يسقط عنه إلا بالإسلام او بعقد الذمة وكذلك لو صالحهم على ان يعطيهم راساً فعليه وسط او قيمته وإن قال للمسلمين: امنوني على ان انزل إليكم فاعطيكم مائة دينار فإن لم اعطكم فلا امان لي او قال: إن نزلت إليكم فاعطيتكم مائة دينار فانا آمن ثم نزل فطلبوه فابى ان يعطيهم يكون فيئاً قياساً ولا يكون فيئاً استحساناً حتى يرفع إلى الإمام فيامره بالأداء فإن ابى يجعله فيئاً، ولو قال رجل من المحصورين: امنوني حتى انزل إليكم على ان ادلكم على مائة راس من السبي في موضع فامنوه على ذلك فلما نزل اتى بهم ذلك الموضع فإذا ليس فيه احد فقال قد كانوا هنا فذهبوا ولا ادري اين ذهبوا يردّ إلى مامنه ولو قال: اسير في ايدينا امنوني على ان ادلكم على مائة راس والمسالة بحالها ثم لم يدلهم فللإمام ان يقتله ، وإن قال المحصور: على اني إن لم ادلكم كنت لكم فيئاً او رقيقاً ثم لم يف بالشرط فهو فيء للمسلمين ولا يحل لهم قتله وإن قال: امنوني على ان انزل فادلكم على قرية فيها مائة راس فقد اصابها المسلمون او علموا بها قبل دلالته ولم يصيبوها فليست هذه بدلالة ويكون فيئاً ولو دلهم على الطريق فساروا فيه حتى عرفوا مكانها قبل ان ينتهي إليها او وصف لهم مكاناً ولم يذهب معهم فذهبوا بصفته حتى اصابوا فهذه دلالة وكذلك لو قال: امنوني على ان ادلكم على طريق[1] باهله وولده فإن لم افعل فلا امان فلما نزل وجد المسلمين قد اصابوا بطريق فقال: هذا هو الذي اردت ان ادلكم عليه فليس هذا بشيء فإن قال: علي ان ادلكم بطريق هذا الحصن وانه قد نزل هادياً من الحصن فلما نزل وجد المسلمين قد اصابوا بذلك الطريق فهو آمن وعلى هذا لو التزم ان يدلهم على حصن او مدينة او على هذا الحصن او هذه المدينة كذا في محيط السرخسي.

الباب الرابع في الغنائم وقسمتها وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول في الغنائم: الغنيمة اسم لمال ماخوذ من الكفرة بالقهر والغلبة والحرب قائمة قبل الإحراز بدار الإسلام فاما ما اخذ لا على القهر والغلبة بل بالمهاداة والهبة منهم او بالسرقة او

---

(١) قوله على طريق باهله إلى آخر: هذه العبارة هي هكذا بالاصل ولعل لفظ طريق فيها محرف عن البطريق وحرره اهـ مصححه.

الخلسة منهم لا يكون غنيمة ويكون للآخذ خاصة في لسان الفقهاء ومتعارف الشرع وكذلك ما خصه الإمام ببعض الغزاة تحريضاً له على القتال لزيادة قوة وجراءة منهم بان قال لسرية: ما اصبتم فهو لكم او قال لواحد معين: ما أصبت فهو لك كذا في محيط السرخسي، والفيء ما اخذ منهم من غير قتال كالخراج والجزية وفي الغنيمة خمس دون الفيء كذا في غاية البيان، وما يؤخذ منهم هدية أو سرقة أو خلسة او هبة فليس بغنيمة وهو للآخذ خاصة كذا في خزانة المفتين، قال محمد رحمه الله تعالى: وإذا أسلم اهل مدينة من مدائن أهل الحرب قبل ظهور المسلمين عليهم كانوا احراراً لا سبيل عليهم ولا على أولادهم ونسائهم ولا على اموالهم ويوضع على أراضيهم العشر دون الخراج وكذلك إذا صاروا ذمة قبل الظهور عليهم إلا ان هاهنا على أراضيهم الخراج ويوضع على رؤوسهم الجزية أيضاً وإن ظهر المسلمون عليهم ثم اسلموا فالإمام فيهم بالخيار إن شاء قسم رقابهم وأموالهم بين الغانمين وإذا أراد القسمة بعد ما أسلموا رفع الخمس اولاً وجعله لليتامى والمساكين وأبناء السبيل وقسم اربعة أخماس بين الغانمين قسمة الغنائم ويضع على الأرض العشر وإن شاء منّ عليهم يسلم لهم رقابهم وذراريهم وأموالهم ويضع على أراضيهم العشر وإن شاء وظف الخراج وإن ظهر المسلمون عليهم فلم يسلموا فالإمام الخيار إن شاء استرقهم وقسمهم وأموالهم بين الغانمين فإذا أراد القسمة أخذ الخمس من جميع ذلك فيجعله في موضع الخمس وقسم الباقي بين الغانمين ويضع على الأراضي العشر وإن شاء قتل الرجال وقسم النساء والاموال والذراري بين الغانمين على نحو ما قلنا وإن شاء منّ عليهم برقابهم ونسائهم وذراريهم وأموالهم ووضع على رؤوسهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج كذا في المحيط، ويستوي فيه الماء العشري نحو ماء السماء والعيون والآبار والخراجي نحو ماء الانهار التي حفرتها الأعاجم كذا في غاية البيان، وإن مَنّ عليهم برقابهم وأراضيهم وقسم النساء والذراري وسائر الأموال بين المسلمين فهو جائز ولكنه مكروه إلا إذا ترك في أيديهم من الأموال ما يمكنهم الزراعة به وكذلك إذا منّ عليهم برقابهم ونسائهم وذراريهم وأراضيهم وقسم سائر الأموال بين الغانمين فهو جائز ولكنه مكروه فإن ترك في ايديهم ما يمكنهم الزراعة به يجوز من غير كراهة وإن منّ عليهم برقابهم خاصة وقسم الأراضي بين المسلمين مع سائر الاموال لم يجز وكذلك إذا لم يكن لهم الأراضي فأراد ان يمن عليهم برقابهم لم يجز كذا في المحيط، وإن شاء قسم الكل وترك الأراضي وجعلها بمنزلة الوقف على المقاتلة وإن شاء نقل إليها قوماً آخرين من أهل الذمة وجعلها خراجية خراج مقاسمة او مقاطعة فينصرف خراجها إلى المقاتلة كذا في التتارخانية ناقلاً عن شرح الطحاوي، وإذا نقض اهل الذمة العهد وغلبوا على دارهم او على دار من ديار المسلمين وصارت الدار دار حرب بالاتفاق ثم ظهر عليهم المسلمون وثبت الخيار فيهم للإمام فإن شاء منّ عليهم برقابهم وأراضيهم ونسائهم وذراريهم وأموالهم ووضع على اراضيهم الخراج وإن شاء وضع العشر وهذا تسمية وفي الحقيقة خراج ولهذا يصرف هذا العشر مصرف الخراج وإن شاء جعل عليها العشر مضاعفاً كما فعل عمر رضي الله عنه ببني تغلب وإن قتل الرجال وقسم النساء والذراري والاموال وبقيت الاراضي بلا ملاك فنقل إليها قوماً من المسلمين ليكونوا ردأ للمسلمين وجعل الأراضي لهم ليؤدون المؤنة عنها جاز ولكن يفعل برضا أولئك الذين

يريد الإمام نقلهم إليها وإذا نقل إليها قوماً من المسلمين وصارت الأراضي مملوكة لهم جعل عليها العشر إن شاء وإن شاء جعل عليها الخراج، ولو أن قوماً من المسلمين ارتدّوا وغلبوا على دارهم أو على دار من ديار المسلمين وصارت دارهم دار حرب بالاتفاق ثم ظهر عليهم المسلمون فإنه لا يقبل من رجالهم إلا السيف أو الإسلام فإن أبوا أن يسلموا قتلوا وقسم نساءهم وذراريهم ويجبرون على الإسلام وقسمت الأموال والأراضي بين الغانمين أيضاً ويوضع على الأراضي العشر وإن رأى الإمام أن يقتل الرجال ويقسم النساء والذراري بين الغانمين دون الأراضي ورأى ذلك خيراً للمسلمين فعل ذلك فإن رأى بعد ذلك أن ينقل إلى الأراضي قوماً من أهل الذمة ليؤدوا الخراج عن أنفسهم وعن الأراضي فعل ذلك فإذا فعل ذلك صارت الأراضي مملوكة لهم يتوارثونها ويؤدون الخراج عنها فقد ذكر هاهنا نقل أهل الذمة لأنه لا يلحقهم الغيظ بقتل المرتدين ولا كذلك ما تقدم فإن أسلم المرتدون بعدما ظهر عليهم الإمام كانوا أحراراً لا سبيل عليهم وأما نساؤهم وذراريهم وأموالهم فالإمام فيها بالخيار إن شاء قسمها بين الغانمين وجعل على الأراضي العشر وإن شاء من عليهم بالنساء والذراري والأموال والأراضي ووضع على أراضيهم الخراج إن شاء وإن شاء وضع عليها العشر وإن رأى الإمام أن يجعل ما كان من أراضيهم عشرياً على حاله وما كان خراجياً على حاله فله ذلك وإذا أراد الإمام أن يجعل أهل الحرب والناقضين العهد أهل ذمّة يؤدون الخراج وقد أصاب منهم مالاً في الحرب قبل أن يظهر عليهم فإنه لا يردّ عليهم ذلك ولا يفعل ذلك إلا بعذر والعذر أن لا يقدروا على عمارة الأراضي وزراعتها إلا بذلك المال فأما ما يفي في أيديهم فإن احتاجوا إليها لعمارة الأراضي وزراعتها لم يأخذ الإمام منهم وإن استغنوا عنها فإن شاء أخذ منهم وقسمها بين الغانمين ولكن الأولى أن يتركها في أيديهم تأليفاً لهم حتى يقفوا على محاسن الإسلام فيسلموا وكذلك ما أخذ من نسائهم وذراريهم قبل الظهور عليهم لا يرد وما بقي في أيديهم بعد الظهور عليهم لا يؤخذ منهم، وإذا فتح الإمام بلدة من بلاد أهل الحرب وقسمها وأهلها بين الغانمين ثم أراد أن يمنّ عليهم برقابهم وأراضيهم فليس له ذلك وكذلك إذا منّ بها عليهم ثم أراد القسمة ليس له ذلك كذا في المحيط، الإمام بالخيار في الأسرى إن شاء قتلهم وإن شاء استرقهم إلا مشركي العرب والمرتدين وإن شاء تركهم أحراراً ذمة للمسلمين إلا مشركي العرب والمرتدين وليس فيمن أسلم منهم إلا الاسترقاق كذا في التبيين، ولا يجوز أن يردهم إلى دار الحرب ولا تجوز مفاداة أساراهم بأسارانا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الكافي، وهكذا في المتون، والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الزاد، قال محمد رحمه الله تعالى: في السير الكبير لا بأس بأن يفادى أسراء المسلمين بأسراء الكافرين الذين في أيدي المسلمين من الرجال والنساء هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو أظهر الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط، وبها قال العامة هكذا في النهر الفائق، ثم في المفاداة يشترط رضا أهل العسكر لأن فيه إبطال حقهم عن العين ولو أبى أهل العسكر ذلك فيما عدا الرجال ليس للأمير أن يفاديهم وفي الرجال إن كان قبل القسمة فله أن يفاديهم وبعد القسمة ليس له ذلك إلا برضاهم، وإذا جاء رسول ملكهم يطلب المفاداة بالأسارى في مكان فأخذوا على المسلمين عهداً بأن يؤمنوهم على

ما يأتون به من الأسارى حتى يفرغوا من أمر الفداء وإن لم يتفق رجعوا بمن معهم من أسراء المسلمين فإنه ينبغي ان يوفوا بعهدهم وأن يفادوهم كما شرطوا لهم شرطوا مالاً أو غير ذلك إلا انهم إن لم يتفق بينهم التراضي بالمفاداة وأرادوا الانصراف بأسراء المسلمين وللمسلمين عليهم قوة فإنه لا يسعهم أن يدعوهم حتى يرد الأسراء إلى بلادهم ويحق عليهم ترك الوفاء بهذا الشرط ونزع الأسراء من أيديهم من غير أن يتعرضوا لهم بشيء سوى ذلك كذا في المحيط، أما المفاداة بمال تأخذه من أهل الحرب فلم تجز في المشهور من المذهب، ولو أسلم الأسير في أيدينا لا يفادى بمسلم أسير في أيديهم إلا إذا طابت نفسه به وهو مأمون على إسلامه ولا يجوز المنّ على الأسارى وهو أن يطلقهم مجاناً كذا في الكافي، قال محمد رحمه الله تعالى: والصبيان من المشركين إذا سبوا ومعهم الآباء والأمهات فلا بأس بالمفاداة بهم وأما إذا سبي الصبي وحده وأخرج إلى دار الإسلام فإنه لا تجوز المفاداة به بعد ذلك وكذلك إن قسمت الغنيمة في دار الحرب فوقع في سهم رجل أو بيعت الغنائم فقد صار الصبي محكوماً له بالإسلام تبعاً لمن تعين ملكه فيه بالقسمة أو الشراء كذا في المحيط، قال محمد رحمه الله تعالى: الخيل والسلاح إذا أخذنا منهم فطلبوا مفاداته بالمال لم يجز أن يفعل ذلك وإن طلبوا أن يعطونا رجلاً مشركاً عوضاً عن أسيرهم أو رجلين مشركين عوضاً عنه لم يجز لنا ذلك ويجوز أن يفادى أسارى المسلمين الذين في دار الحرب بالدراهم والدنانير وما ليس له قوة في أمر الحرب كالثياب وغيرها ولا يفادون بالسلاح ولا بالخيل كذا في السراج الوهاج، قال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: إذا أسر الحر من المسلمين أو من أهل الذمة فقال لمسلم أو ذمي مستأمن فيهم افتد لي من أهل الحرب أو اشترني منهم ففعل ذلك وأخرجه إلى دار الإسلام فهو حرّ لا سبيل عليه والمال الذي فداه به المأمور دين له على الآمر فيرجع عليه بجميع ما أدّى في فدائه إلى مقدار الدّية فإن كان فداه بأكثر من الديّة فإنما يرجع على الآمر بقدر الدية دون الزيادة وقيل: ينبغي في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يرجع بجميع ما أدى قل أو كثر والأصح أن هذا قولهم جميعاً وعلى هذا لو كان المأسور قال: افتد لي منهم بألف درهم فلم يتمكن المأمور من ذلك حتى زاد فإنما يرجع عليه بالألف خاصة كذا في الذخيرة، ولو كان المأسور قال للمأمور افتد لي منهم بما رأيت أو بما شئت أو أمرك جائز فيما تفديني به فإنه يرجع عليه بما فدي به قل أو كثر فإن كان المأسور عبداً أو أمة فأمر مستأمناً فيهم أن يشتريه أو يفديه منهم ففعل ذلك بمثل قيمته أو أقل أو أكثر فهو جائز وهو عبد لهذا المشتري ولو قال العبد اشترني لنفسي فإن اشتراه بقيمته أو بغبن يسير وأخبرهم أن يشتريه لنفسه فالعبد حر لا سبيل عليه ثم للمأمور أن يرجع بالفداء على العبد كذا في المحيط، ولو أن مكاتباً أمر رجلاً أن يفديه ففداه فإنه يرجع عليه بما فداه فإن عجز المكاتب فهو دين في رقبته ولو أن المكاتب أمره بأن يفديه بخمسة آلاف درهم وقيمته ألف درهم جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قولهما إلا بقدر الألف ما لم يعتق ولو أمره المأذون أن يفديه فإنه لا يجوز على مولاه ويلزمه إذا أعتق ولو أن أجنبياً أمر رجلاً بأن يشتري أسيراً في دار الحرب فإن قال له: اشتره لي أو قال: اشتره من مالي فإن المأمور يرجع على الآمر فإن لم يقل من مالي ولا لي فإنه لا يرجع إلا أن يكون خليطاً كذا في الظهيرية، وفي

الفتاوى إذا وكل المأسور رجلاً بان يفديه فقال الوكيل لرجل آخر: اشتره لي جاز وكذا لو قال: اشتره لي بمالي وكان له ان يرجع على الآمر، ولو قال الوكيل الاول للثاني: اشتره ولم يقل لي ولا بمالي ففعل الوكيل الثاني صار متطوعاً حتى لا يرجع الثاني على احد ولا رجوع للأول على الآمر كذا في المحيط، قوم من المسلمين جمعوا مالاً ودفعوه إلى رجل ليدخل دار الحرب ويشتري أسارى المسلمين منهم فإن هذا المأمور يسأل التجار في دار الحرب فكل من اخبر انه حرّ اسير في أيديهم يشتريه المأمور به ولا يجاوز قيمة الحر لو كان عبداً في ذلك الموضع وإنما يشتريه بقدر قيمته او بغبن يسير ولو اراد المأمور ان يشتري اسيراً فقال له الأسير: اشتر لي فاشتراه المأمور بالمال المدفوع إليه يضمن المأمور ذلك المال ويرجع به على الأسير، ولو ان هذا المأمور بشراء الأسير قال للأسير بعدما قال له الأسير: اشتر لي بكذا اشتريتك بالمال المدفوع إليّ حسبة فاشتراه كان مشترياً لأصحاب الاموال كذا في التتارخانية، ولو ان رجلاً امر رجلاً أن يشتري حراً من دار الحرب بعينه بمال سماه فاشتراه لم يكن له على الحر الذي اشتراه من ذلك شيء وكان للمأمور أن يرجع على الذي امره إن كان ضمن له الثمن او قال اشتره لي فإن كان قال له: اشتره لنفسه واحتسب منه لم يرجع عليه بشيء كذا في المحيط، رجل دخل دار الحرب وعنده من المال ما يمكنه شراء اسير واحد فشراء الجاهل افضل من شراء العالم كذا في السراجية، وإذا اراد الإمام العود ومعه مواشٍ ولم يقدر على نقلها إلى دار الإسلام لا يعقرها ولا يتركها بل يذبحها ويحرقها ويحرق الأسلحة أيضاً، وما لا يحترق منها كالحديد يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار كذا في الكافي، ويكسر كل شيء من آنيتهم واثاثهم بحيث لا ينتفع به بعد الكسر ويراق جميع المائعات والأدهان على وجه لا ينتفعون به فيفعل هذا كله مغايظة لهم واما السبي إذا لم يقدروا على نقلهم فإنه يقتل الرجال منهم إذا لم يسلموا ويترك النساء والصبيان والشيوخ في أرض مضيعة ليهلكوا جوعاً وعطشاً لان قتلهم متعذر للنهي، ولا وجه إلى إبقائهم ولهذا إذا وجد المسلمون حية أو عقرباً في دار الحرب فإنهم يقطعون ذنب العقرب ويكسرون انياب الحية ولا يقتلونهما قطعاً لضرر المسلمين ما داموا فيها وإبقاء لنسلهما كذا في السراج الوهاج، الغنائم لا تملك قبل الإحراز بدار الإسلام كذا في محيط السرخسي، ويبتنى على هذا الأصل مسائل: منها: إن واحداً من الغانمين لو وطئ أمة من السبي فولدت فادعاه لا ينبت النسب ويجب العقر وتقسم الأمة والولد والعقر بين الغانمين. ومنها: إذا مات واحد قبل الإحراز بالدار لا يورث نصيبه. ومنها: ما لو اتلف واحد من الغزاة شيئاً من الغنيمة لا يضمن عندنا. ومنها: ما لو قسم الإمام الغنيمة لا عن اجتهاد ولا لحاجة الغزاة لا يصح عندنا هكذا في التبيين، هذا إذا كان غير متصل بدار الإسلام وإن كان متصلاً بدار الإسلام ففتحها واجرى عليها حكم الإسلام فلا بأس بالقسمة كذا في شرح الطحاوي، وإذا قسم في دار الحرب مجتهداً أو قسم لحاجة الغانمين فصحيحة، ومن مات بعد إخراج الغنيمة إلى دار الإسلام فنصيبه لورثته كذا في الهداية، وإذا لحقهم مدد في دار الحرب شاركوهم فيها وإنما تنقطع شركتهم بالإحراز بدار الإسلام أو بالقسمة في دار الحرب أو ببيع الإمام الغنيمة فيها ولو فتح العسكر بلداً من دار الحرب واستظهروا عليه ثم لحقهم مدد لم يشاركوهم لانه صار من بلاد الإسلام وليس للسوقية سهم إلا ان يقاتلوا ويعتبر

حاله عند القتال فارساً أو راجلاً كذا في الاختيار شرح المختار، وكذا من اسلم في دار الحرب ولحق بالعسكر والمرتد إذا تاب ولحق بالعسكر والتاجر الذي دخل بامان إذا لحق بالعسكر إذا قاتلوااستحقوا وإلا فلا شيء لهم كذا في فتح القدير، الردء والمقاتل في العسكر سواء كذا في الهداية، إن كان الأجير مع العسكر قال محمد رحمه الله تعالى: إن ترك خدمة صاحبه وقاتل استحق السهم وإن لم يترك الخدمة فلا شيء له والاصل ان من دخل للقتال استحق السهم قاتل أو لم يقاتل ومن دخل لغير القتال لم يستحق إلا ان يقاتل وهو من اهل القتال ومن دخل مقاتلاً مع العسكر فقاتل أو لم يقاتل لمرض أو غيره فله سهمه إن كان فارساً ففارس او راجلاً فراجل ومن دخل مقاتلاً ثم أسر ثم تخلص قبل إخراج الغنيمة فله سهمه كذا في السراج الوهاج، إذا احتاج الإمام إلى حمل الغنيمة وفي الغنيمة دواب فإنه يحمل الغنيمة عليها وينقلها إلى دار الإسلام وإن لم يكن في الغنيمة دواب ولكن مع الإمام فضل حمولة من مال بيت المال فإنه يحمل عليها وإن لم يكن مع الإمام فضل حمولة إلا ان مع كل واحد من الغانمين فضل حمولة إن طابت انفسهم يحمل ذلك عليها باجر واما إذا لم تطب انفسهم بذلك فلا يكرههم على ذلك باجر هكذا في السير الصغير، وذكر في السير الكبير له ان يكرههم على ذلك بأجر المثل وإن لم يكن مع كل واحد منهم فضل حمولة ولكن مع البعض منهم فضل حمولة إن طابت نفس المالك بان يحمل عليها باجر جاز ذلك وإن لم تطب على رواية السير الصغير لا يكرهه وعلى رواية السير الكبير يكرهه على ذلك كذا في المحيط، لا باس بان يعلف العسكر في دار الحرب ويأكلون ما وجدوه من الطعام وهذا كالخبز واللحم وما يستعمل فيه كالسمن والعسل والزيت والخل ويدهنوا بالدهن المأكول مثل السمن والزيت والخل ولا بأس ان يدهن به ويوقح[1] به دابته وما لا يؤكل من الادهان مثل البنفسج والخيري وهو دهن الورد وما أشبههما فليس له ان يدهن وكل شيء لا يؤكل ولا يشرب فإنه لا ينبغي لاحد من الجيش ان ينتفع بشيء منه قل أو كثر ولو دخل التجار مع العسكر لا يريدون القتال لم يجز لهم ان يأكلوا شيئاً من الطعام ولا يعلفوا دوابهم إلا بالثمن فإن أكل شيئاً من ذلك أو علف فلا ضمان عليه وإن كان بقي منه شيء في يده أخذه منه، أما العسكر فلا بأس ان يطعموا عبيدهم إذا دخلوا معهم ليعينوهم على سفرهم وكذلك نساؤهم وصبيانهم وأما الأجير للخدمة فلا يأكل وإذا دخلت النساء لمداواة المرضى والجرحى أكلن وعلفن وأطعمن رقيقهن كذا في السراج الوهاج، ولا فرق في الطعام بين ان يكون مهيئاً للأكل وبين ان لا يكون حتى يجوز لهم ذبح المواشي من البقر والغنم والجزور ويردّون جلودها في الغنيمة وكذا أكل الحبوب والسكر والفواكه الرطبة واليابسة وكل شيء هو مأكول عادة وهذا الإطلاق في حق من له سهم في الغنيمة أو يرضخ منها غنياً كان أو فقيراً ولا يطعم الأجير ولا التاجر إلا ان يكون خبز الحنطة أو طبيخ اللحم فلا بأس به حينئذ كذا في التبيين، إذا أخذ العسكر العلف لأجل دوابهم والطعام لمأكهم والحطب للاستعمال والدهن للادهان والسلاح للقتال فلا يجوز ان يبيعوا شيئاً من ذلك ولا يجوز تمولهم وهو صيانة ذلك وادخاره إلى وقت الحاجة فإن باعوا ردوا الثمن إلى الغنيمة كذا في غاية البيان، وإن أصابوا

---

(١) قوله ويوقح إلخ: بالقاف والحاء المهملة هو تصليب الحافر بالشحم المذاب كما في القاموس.

سمسماً أو بصلاً أو بقلاً أو فلفلاً أو غير ذلك من الأشياء التي تؤكل عادة للتعيش فلا بأس بالتناول منه ولا يجوز أن يتناولوا شيئاً من الأدوية والطيب وهذا كله إذا لم ينههم الإمام عن الانتفاع بالمأكول أو المشروب وأما إذا نهاهم عن ذلك فلا يباح لهم الانتفاع به وإذا احتاجوا إلى الوقود اما للطبخ أو للاصطلاء لبرد أصابهم فلا بأس بأن يوقدوا ما وجدوا من خشبهم وقصبهم إذا كان معداً للوقود فإن كان غير معد لذلك بل هو معد لاتخاذ القصاع والأقداح وله قيمة لا يباح استعماله ولا بأس بأن يعلف الدابة الحنطة إذا كان لا يجد الشعير وإن وجد في دار الحرب صابوناً أو حرضاً محرزاً فليس له أن ينتفع به إلا عند الضرورة وإن كان الحرض نابتاً في أرض العدو فأخذ من ذلك شيئاً إن كان للمأخوذ قيمة لا يباح الانتفاع إلا عند الضرورة وإن لم تكن له قيمة جاز الانتفاع من غير ضرورة ولو أن رجلاً من أهل العسكر استأجر رجلاً ليعتلف له فذهب الرجل إلى بعض المطامير وأتاه بالعلف ثم قال له: بدا لي أن أعطيك هذا ولكني آخذه لنفسي وارد عليك أجرك وأبى المستأجر إلا أن يأخذه منه فإن أقر الأجير أنه جاء به على الإجارة أجبر على دفعه إلى المستأجر إن كانا محتاجين إليه أو غنيين عنه وإن كان الأجير محتاجاً إلى ذلك والمستأجر غنياً عنه فله أن يمنعه منه ولكن لا أجر له عليه ولو كان المستأجر استأجره ليحتش له حشيشاً والمسألة بحالها فللمستأجر أن يأخذ منه وإن كان هو غنياً عنه والأجير محتاجاً إليه إذا أقر أنه احتشه له كذا في الظهيرية، وإن أصابوا شجراً في أرض العدو وأخذوا منه خشباً فإن كان له قيمة في ذلك المكان ليس لهم أن ينتفعوا إلا للوقود لطبخ المطعوم أو لاصطلاء به لبرد أصابهم وإن لم تكن له قيمة في ذلك المكان لكن أحدثوا فيه صنعة صار له قيمة بسبب تلك الصنعة فلا بأس بالانتفاع به وإن خرجوا به إلى دار الإسلام وأراد الإمام قسمة الغنائم إن كان لغير المعمول من ذلك قيمة في ذلك المكان الذي أراد الإمام القسمة فيه فالإمام فيه بالخيار إن شاء أخذ المصنوع منهم وأعطاهم قيمة ما زادت الصنعة فيه ويرد المصنوع إلى الغنيمة وإن شاء باع وقسم الثمن على قيمته معمولاً وغير معمول فما أصاب حصة العمل يعطي العامل وما أصاب غير المعمول يرد في الغنيمة ولا ينقطع حق الغانمين بما أحدثوا من الصنعة وإن لم تكن له قيمة في دار الإسلام ولا في دار الحرب سلم لهم كذا في المحيط، إذا أصاب رجل من الجند في دار طعاماً كثيراً فاستغنى عن بعضه وأراد حمله إلى منزل آخر وطلب ذلك منه بعض المحاويج من أهل العسكر إلى ذلك فإن كان يعلم أنه لا يصيب في ذلك المنزل طعاماً فلا بأس بأن يمنعه من هذا الطالب ويستصحبه مع نفسه إلى منزل آخر وإلا فلا يحل له منعه فإن أخذه الطالب منه مع حاجة الأول إلى ذلك فخاصمه الأول إلى الإمام قبل أن يأكل وقد عرف الإمام حاجة الأول إلى ذلك رده الإمام عليه وإن كان الثاني محتاجاً إليه دون الأول لم يسترده منه الإمام، وأما إذا كاناغنيين عنه فالإمام يأخذه من الثاني ولا يدفعه إلى الأول بل يدفعه إلى غيرهما وهذا الحكم الذي ذكرناه يكون في كل ما يكون المسلمون فيه شرعاً سواء كالنزول في الرباطات والجلوس في المساجد لانتظار الصلاة والنزول بمنى وعرفات للحج حتى إذا أخذ موضعاً من المسجد فهو أحق به وإذا بسط إنسان حصيراً إن بسطه بأمر غيره فهو وما لو بسطه الآمر بنفسه سواء وإن كان بسط بغير أمره كان للذي بسط أن يعطي ذلك الموضع من شاء وكذلك إذا ضرب رجل فسطاطاً في

مكان بمنى وعرفات وقد كان ذلك المكان ينزل فيه غيره قبل ذلك وكان معروفاً بذلك فالذي بدر إلى ذلك المنزل أحق به وليس للآخر ان يحوّله عنه فإن اخذ من ذلك موضعاً واسعاً فوق ما يحتاج إليه فلغيره ان يأخذ منه ناحية هو لا يحتاج إليها فينزلها معه، ولو طلب ذلك منه رجلان كل واحد منهما يحتاج إلى ان ينزل فيه فاراد الذي بدر إليه اي سبق ان يعطيه احدهما دون الآخر كان له ذلك ولو بدر إليه أحدهما فنزله فاراد الذي كان أخذه في الابتداء وهو عنه غني ان يزعجه عنه وينزله محتاجاً آخر لم يكن له ذلك فإن قال: إنما كنت أخذته لهذا الآخر بامره لا لنفسي استحلف على ذلك وبعد الحلف له أن يزعجه وهذا هو الحكم في الطعام والعلف إذا قال: أخذته لفلان بأمره، ولو أن رجلين من أهل العسكر أصاب أحدهما شعيراً والآخر قصباً فتبادلا وكل واحد منهما محتاج إلى ما اشترى فلكل واحد منهما ان يتناول ما اشترى من صاحبه وليس هذا بيع بينهما لأن لكل واحد منهما ان يصيب من العلف مقدار حاجته إلا ان قيام حاجة صاحبه يمنعه من الإصابة منه بغير رضاه فيسترضي كل واحد منهما صاحبه بهذه المبايعة ثم يتناول بأصل الإباحة بمنزلة الأضياف على المائدة يمنع كل واحد من الاضياف من مدّ يده إلى ما بين يدي غيره بغير رضاه فبعد وجود الرضا من صاحبه يتناول كل واحد منهما على ملك المضيف باعتبار الإباحة منه وإن كان كل واحد منهما محتاجاً إلى ما أعطاه صاحبه وصاحبه يحتاج إلى ذلك أيضاً فإن أراد أحدهما نقض ما صنعا ليس له ذلك وإن كان البائع محتاجاً إلى ما أعطاه والمشتري يستغني عنه فللبائع ان يأخذ ما أعطى ويرد ما أخذ فإن كان حين قصد البائع الاسترداد من صاحبه أعطاه صاحبه رجلاً آخر محتاجاً إليه لم يكن له ان يأخذه كذا في الظهيرية، ولو تبايعا وهما غنيان أو محتاجان أو أحدهما غني والآخر محتاج فلم يتقابضا حتى بدا لأحدهما ترك ذلك فله أن يتركه، ولو اقرض أحدهما صاحبه شيئاً على أن يعطيه مثله فإن كان كل واحد منهما غنياً عن ذلك أو محتاجاً إليه فليس على المستقرض شيء إذا استهلكه فإن لم يستهلكه بعد فالمقرض أحق به إذا اراد استرداده وإن كان الآخذ محتاجاً إليه والمعطي غني عنه فليس له أن يأخذه منه وإن كانا غنيين عنه حين أقرضه ثم احتاجا إليه قبل الاستهلاك فالمعطي أحق به وإن احتاج إليه الآخذ أولاً ثم احتاج إليه المعطي أو لم يحتج إليه فلا سبيل له على الآخذ وإن اشترى أحدهما حنطة من صاحبه مما هو غنيمة بدراهم من مال المشتري فدفع الدراهم وقبض الحنطة فهو أحق بها من غيره إذا كان إليها محتاجاً فإن أراد أحدهما نقض البيع والحنطة قائمة بعينها فله ذلك فيرد المشتري الحنطة ويأخذ دراهمه إن كانا غنيين عنها أو كان البائع محتاجاً إليها والمشتري غنياً وإن كان المشتري هو المحتاج إليها فعلى البائع أن يرد عليه الثمن والحنطة سالمة للمشتري فإن كان المشتري قد استهلكها فعلى البائع رد الثمن عليه وما استهلكه المشتري سالم له على كل حال فإن ذهب المشتري ولم يقدر عليه البائع ليرد عليه الدراهم فهي في يده بمنزلة اللقطة إلا انها مضمونة في يده فإن رفع أمرها إلى صاحب المغانم والمقاسم فقال: قد أجزت بيعك فهات الثمن جاز له أن يدفع الثمن إلى صاحب المغانم فإن جاء صاحب الدراهم بعد ذلك نظر فإن كان قد استهلك الحنطة قبل أن يجيز صاحب المغانم البيع فالدراهم مردودة عليه وإن كان لم يستهلكها إلا بعد الإجازة فالدراهم في الغنيمة

فإن قال المشتري: قد كنت أكلت الحنطة قبل ان تجيز البيع فرد عليّ الدراهم وحلف على ذلك لم يصدق ولم يرد عليه الدراهم حتى يقيم البينة انه كان استهلكها قبل إجازة البيع، ولو أن رجلين أصاب أحدهما حنطة والآخر ثوباً فارادا ان يتبايعا فليس لهما ذلك فإن فعلا واستهلك كل واحد ما أخذ من صاحبه في دار الحرب فلا ضمان على كل واحد منهما إلا أن بائع الثوب مسيء في البيع وكذلك المشتري وإن لم يستهلكا ذلك حتى دخلا دار الإسلام فقد وجب على كل واحد منهما رد ما في يده وإن استهلكه كان ضامناً وإن كانا في دار الحرب بعد ولم يستهلكا ذلك فعلى الذي قبض الثوب ان يرده في الغنيمة كما لو كان هو الذي اصابه ابتداء، وأما الذي قبض الحنطة فالحكم في حقه ما هو الحكم في الفصل الأول من اعتبار حاجتهما أو غنائهما أو حاجة الآخذ دون المعطي او حاجة المعطي دون الآخذ وإن كان المشتري للحنطة قد ذهب بها ولا يوقف على اثره اخذ صاحب المغانم الثوب ممن في يده كما لو كان هو الذي اخذه ابتداء، وإن كان الآخذ للثوب هو الذي لم يقف عليه فإن صاحب المغانم لا يتعرض لمشتري الحنطة بشيء ما داموا في دار الحرب بمنزلة ما لو كان هو الذي أصابه ابتداء فإن أخرجها قبل ان ياكلها أخذها منه صاحب المغانم ويجعله في الغنيمة كذا في المحيط، من ركب فرساً او لبس ثوباً او رفع سلاحاً قبل القسمة فلا بأس به إذا احتاج إليه فإذا فرغ من الحرب رده إلى الغنيمة ولو تلف قبل الرد فلا ضمان عليه ولو لم تكن له حاجة ولكن ركب ليصون فرسه او لبس الثوب ليصون ثيابه يكره ذلك ولا ضمان عليه إذا هلك كذا في شرح الطحاوي، ويكره الانتفاع بالثياب والمتاع قبل القسمة بلا حاجة لاشتراك الجماعة إلا انه يقسم الإمام بينهم في دار الحرب إذا احتاجوا إلى الثياب والدواب والسلاح والمتاع، فالحاصل انه إذا احتاج واحد يباح له الانتفاع بها وإن احتاج الكل يقسم وهذا بخلاف ما إذا احتاجوا إلى السبي فإنه لا يقسم لأن الحاجة إلى السبي للوطء او الخدمة وذا من فضول الحاجة كذا في الكافي، ولو أجمعوا وطلبوا القسمة من الإمام في دار الحرب فإن الإمام يعطيهم وإذا لم يقبلوا عطيته قسمها بينهم مخافة الفتنة وكذلك إذا لم يكن مع الإمام حمولة يحمل الغنيمة عليها فإنه يقسمها بينهم حتى يتكلف كل واحد في حمل نصيبه كذا في المحيط، وإذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلفوا الدواب من الغنيمة ولا ياكلوا منها، ومن فضل معه علف او طعام ردّه إلى الغنيمة إذا لم تقسم، وبعد القسمة تصدق به إن كان غنياً وانتفع به إن كان فقيراً وإن انتفع به بعد الإحراز رد قيمته إلى المغنم إن لم يقسم وإن قسمت فالغني يتصدق بقيمته ولا شيء على الفقير كذا في الكافي، ومن أسلم من اهل الحرب في دار الحرب احرز بإسلامه نفسه وأولاده الصغار هذا إذا أسلم قبل ان ياخذه المسلمون وإن أسلم بعده فهو عبد وكذا لو اسلم بعد ما أخذ اولاده الصغار وماله ولم يؤخذ هو حتى اسلم احرز بإسلامه نفسه فحسب وكذا احرز كل مال معه او وديعة عند مسلم او ذمي دون ولده الكبير وزوجته وحملها وعقاره وعبده المقاتل وما كان غصباً في يد حربي او وديعة ويكون فيئاً وكذلك إذا كان في يد مسلم او ذمي غصباً عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان مسلماً او ذمياً دخل دار الحرب بامان فاصاب مالاً ثم ظهر المسلمون على الدار فحكمه حكم من أسلم في دارهم في جميع ما ذكرنا إلا في حق مال في يد حربي في رواية أبي سليمان

وفي رواية أبي حفص يكون فيئاً وقالوا: رواية أبي سليمان أصح وهذا كله إذا ظهر المسلمون على دارهم وأما إذا أغاروا عليها ولم يظهروا فكذلك الحكم عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصير جميع ماله فيئاً إلا نفسه وأولاده الصغار وحكم من أسلم في دار الحرب وخرج إلينا على هذا التفصيل ذكره في المحيط، هكذا في التبيين والله أعلم بالصواب.

الفصل الثاني في كيفية القسمة: يقسم الإمام الغنيمة فيخرج الخمس ويقسم الأربعة الأخماس بين الغانمين، ثم للفارس سهمان وللراجل سهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا: للفارس ثلاثة أسهم كذا في الهداية، أمير الجند في هذا بمنزلة رجل من الجند كذا في السراجية، قال الإسبيجابي في شرح الطحاوي: ولا يسهم إلا لفرس واحد في ظاهر الرواية، ويستوي الفرس العربي والنجيب والبرذون[1] والهجين وغيرها مما يقع عليه اسم الخيل فأما من كان له جمل أو بغل أو حمار فهو والراجل سواء كذا في غاية البيان، ومن دخل دار الحرب فارساً فنفق فرسه استحق سهم فارس سواء استعاره أو استأجره للقتال فحضر به فإنه يسهم له وإن غصبه وحضر به استحق سهمه من وجه محظور فيتصدق به وسواء بقي فرسه معه حتى حصلت الغنيمة أو مات الفرس حين دخل به أو أخذه العدو أو كسر أو عرج قبل حصول الغنيمة أو بعدها فإنه يستحق سهم فارس وسواء كان مكتوباً في الديوان فارساً أو راجلاً كذا في السراج الوهاج، ولو دخل دار الحرب راجلاً ثم اشترى فرساً أو استعار أو وهب له وقاتل فارساً فله سهم راجل كذا في فتاوى قاضيخان، الأصل أن المعتبر عندنا حالة المجاوزة ولو دخل فارساً ثم باع فرسه أو رهنه أو آجره أو وهبه أو أعاره ففي ظاهر الرواية يبطل سهم الفرس ويأخذ سهم راجل كذا في السراج الوهاج، ولو باعه بعد الفراغ من القتال لم يسقط سهم الفرسان بالاتفاق كذا في فتح القدير، ولو باعه في حالة القتال سقط سهم الفرسان في الأصح كذا في الكافي، وإن غصبه غاصب وضمنه القيمة فهو راجل كذا في فتاوى قاضيخان، ولو دخل فارساً وقاتل راجلاً لضيق المكان والمشجرة كان له سهم الفرسان ومن جاوز الدرب بفرس لا يستطيع القتال عليه إما لكبره أو صغره بأن كان مهراً لا يركب عليه لا يستحق سهم الفرسان وإن كان مريضاً بحيث لا يستطاع القتال عليه بأن أصابه رهصة أو صلع فجاوز الدرب به ثم زال المرض وبرأ وصار بحال يقاتل عليه وكان ذلك قبل إصابة الغنائم في الاستحسان يسهم له كذا في المحيط، ولو جاوز على مغصوب أو مستعاراً أو مستأجر ثم استرد المالك فشهد الوقعة راجلاً ففيه روايتان كذا في فتح القدير، والفارس في السفينة في البحر يستحق سهمين وإن لم يمكنه القتال على الفرس في السفينة كذا في البحر الرائق، وإذا وهب الفرس من رجل وسلمه إليه ودخل الموهوب له بالفرس دار الحرب مريداً القتال عليه ودخل صاحب الفرس معهم أيضاً ثم رجع في الهبة واسترد الفرس فإن الموهوب له يضرب بسهم الفارس فيما أصيب قبل الرجوع ويسهم الراجل فيما أصيب بعده، وصاحب الفرس راجل في الغنائم كلها، ولو باع فرسه في دار الإسلام بيعاً فاسداً وسلمه إلى المشتري وأدخله في دار الحرب مع العسكر ودخل معهم بائع الفرس أيضاً

---

(١) قوله البرذون مفرد البراذين خيل العجم كما في البحر وكذا في المصباح اهـ

ثم استرد الفرس بحكم الفاسد فالبائع يكون راجلاً فيما أصيب قبل الاسترداد وبعده والمشتري يكون فارساً فيما أصيب قبل الاسترداد وراجلاً فيما أصيب بعده، رجل أدخل فرسه في دار الحرب ليقاتل عليه فاستحقه رجل من يده بالبينة فإن المستحق راجل في الغنائم كلها والمستحق عليه فارس فيما أصيب قبل استرداد الفرس منه وراجل فيما أصيب بعد استرداد الفرس، رجلان لأحدهما فرس وللآخر بغل تبايعا البغل بالفرس ودخلا بهما دار الحرب ثم وجد أحدهما بما اشتراه عيباً وردّه على بائعه واسترد منه ما كان له في الأصل فمشتري البغل راجل في الغنائم كلها ومشتري الفرس فارس فيما أصيب قبل أن يترادا البيع راجل فيما أصيب بعد ما ترادا البيع، ولو رهن فرساً في دار الإسلام من رجل بدين له عليه ثم دخل الراهن والمرتهن دار الحرب وأدخل المرتهن الفرس مع نفسه ليقاتل عليه فقضى الراهن المرتهن ماله في دار الحرب وأخذ منه الفرس فإن الراهن راجل فيما أصيب من الغنائم وفيما يصاب بعد ذلك وكذلك المرتهن يكون راجلاً في الغنائم كلها، ولو باع فرسه في دار الحرب ثم اشترى فرساً آخر فهو فارس على حاله استحساناً، ولو قتل رجل من المسلمين فرس رجل من المسلمين وضمن صاحب الفرس القيمة وأخذها فلم يشتر بها فرساً آخر يسهم له سهم الفرسان فيما أصيب من الغنائم، ومن باع فرسه في دار الحرب مكرهاً لا يبطل سهم فرسه وإذا باع الغازي فرسه في دار الحرب بعدما أصيب الغنائم بدراهم ثم استأجر فرساً آخر أو استعار ثم أصيب غنائم أخر كان راجلاً فيما أصيب بعد البيع ولا يقوم المستأجر والمستعار مقام المشتري بخلاف ما إذا اشترى فرساً آخر على جواب الاستحسان، ولو باع فرسه ثم وهب له فرس آخر وسلم إليه كان فارساً لأن الموهوب مملوك رقبة فكان مثل المشتري وإذا كان الأول بإجارة أو إعارة فاسترد من يده فاشترى آخر فالثاني يقوم مقام الأول وإذا كان الأول بإجارة والثاني كذلك أو كان الأول بعارية والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الأول وإن كان الأول بإجارة والثاني عارية فالثاني لا يقوم مقام الأول وإن كان الأول عارية والثاني إجارة فالثاني يقوم مقام الأول ثم المستعير في دار الحرب إذا استعار فرساً آخر بعد ما استرد الأول من يده إنما يعتبر فارساً ويقوم الثاني مقام الأول في حق استحقاق سهم الفرسان فيما يصيبون من الغنائم بعد ذلك إذا كان للمعير الثاني فرس آخر سوى هذا الفرس الذي أعاره فأما إذا لم يكن فرس بعد آخر فلا يستحق المستعير سهم الفرسان فيما يصيبون ذلك فالمعير الثاني يستحق سهم الفرسان بهذا الفرس المستعار فلو استحق المستعير سهم الفرسان بهذا الفرس المستعار أدى أن يستحق رجلان من غنيمة واحدة بسبب فرس واحد كل واحد منهما سهماً كاملاً وإنه لا يجوز، ولو اشترى فرساً في دار الإسلام ولم يتقابضا حتى دخلا دار الحرب ثم قبض المشتري الفرس ونقد الثمن فالبائع والمشتري راجلان ولو كان الثمن مؤجلاً أو كان حالاً إلا أن المشتري نقده قبل دخول دار الحرب ودخلا دار الحرب وقبض المشتري الفرس فالمشتري فارس استحساناً، ولو دخل رجلان بفرس بينهما دار الحرب ليقاتل عليه هذا تارة وشريكه أخرى فهما راجلان وكذلك إذا خلا بفرسين كل فرس بينهما نصفان فهما راجلان إلا إذا آجر أحدهما نصيبه من صاحبه قبل دخولهما دار الحرب فحينئذ المستأجر فارس وإن طيب كل واحد منهما صاحبه على أن يركب أي الفرسين شاء نظر إن كان هذا التطييب قبل دخول دار الحرب فهما

فارسان وإن كان بعد دخول دار الحرب فهما راجلان ولا يجبران على التهايؤ على الركوب لأجل القتال وأما التهايؤ لا لأجل القتال فعلى قول محمد رحمه الله تعالى وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يجبران عليه وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجبران عليه ولكن إن اصطلحا على ذلك بانفسهما امضاه القاضي كذا في المحيط، لا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا ذمي ولكن يرضخ لهم على حسب ما يرى الإمام، والمكاتب بمنزلة العبد ثم العبد إنما يرضخ له إذا قاتل والمرأة يرضخ لها إذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على المرضى والذمي إنما يرضخ له إذا قاتل او دل على الطريق ولم يقاتل إلا انه يزاد على السهم في الدلالة إذا كانت فيها منفعة عظيمة ولا يبلغ بها السهم إذا قاتل كذا في الهداية، والغلام المراهق الذي لم يبلغ والمعتوه إذا قاتلا يرضخ لهما كذا في غاية البيان، ثم الرضخ عندنا من الغنيمة قبل إخراج الخمس كذا في فتح القدير، اما الخمس فيقسم على ثلاثة اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع إلى أغنيائهم فأما ذكر الله تعالى في الخمس فإنه لافتتاح الكلام تبرّكاً باسمه، وسهم النبي ﷺ سقط بموته كما سقط الصفي والصفي شيء كان عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع أو سيف أو جارية كذا في الهداية، وإن صرف الخمس إلى صنف واحد من الأصناف الثلاثة جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قسم الإمام الغنائم بين المسلمين وكانت الغنائم رقيقاً ومتاعاً وغير ذلك فاعطى بعضهم رؤوساً وبعضهم دواب وبعضهم دراهم او دنانير وبعضهم خيلاً أو سلاحاً على سهام الخيل والرجالة فذلك جائز فعل برضا الغانمين او بغير رضاهم فعل ذلك في دار الحرب أو في دار الإسلام، وإذا قسم الإمام الغنائم وأخذ كل ذي حق حقه فاصاب رجل من المسلمين جارية من المغنم وتفرق الجند ثم إن الجارية التي أصابها ذلك الرجل ادعت انها جارية حرة من أهل الذمة سباها المشركون وأقامت على ذلك شاهدين عدلين مسلمين فالإمام يقضي بحريتها وإذا قضى الإمام بحريتها هل تنقض القسمة والقياس ان تنقض وفي الاستحسان لا تنقض إذا كان المستحق قليلاً بان كان جارية او جاريتين أو ثلاثة وقد تفرق الجند إلى منازلهم وأما إذا لم يتفرق الجند إلى منازلهم أو تفرقوا إلا ان المستحق كان كثيراً بان كان زيادة على الثلاث فإنه تنقض القسمة قياساً واستحساناً وعلى هذا إذا قسم الإمام الغنائم بين الجند وقبض كل واحد نصيبه فتفرقوا إلى منازلهم ثم جاء رجل وادعى انه كان شهد الوقعة معهم وأقام على ذلك شاهدين وقضى له بذلك فالقياس أن تنقض القسمة وفي الاستحسان لا تنقض ويعوّض من بيت المال قيمة نصيبه، وإذا انتقضت القسمة فيما إذا كان المستحق كثيراً بعد هذا اختلفت الروايات ذكر في بعضها ان الإمام يقول للمستحق عليه نصيبه ايت بمن قدرت عليه من الجند، وفي بعض الروايات الإمام يتولى جمعهم بنفسه وأي الأمرين اختار الإمام فهو جائز وبعد هذا ينظر إلى الغنيمة فإن كانت الغنيمة عروضاً او مكيلاً او موزوناً من أصناف مختلفة فإن الإمام يامر المستحق عليه حتى ياخذ من يد الذي قدر عليه ما يخصه لو قسم ما في يده بينه وبين جميع الجند كانه ليس مع ما في يده غنيمة أخرى وإذا كانت الغنيمة كلها مكيلاً أو موزوناً من صنف واحد فإنه ياخذ من يد الذي قدر عليه نصف ما في يده، قال محمد رحمه الله: إذا

أصاب المسلمون غنائم وكان فيما أصابوا مصحف فيه شيء من كتب اليهود والنصارى لا يدري أن فيه توراة أو زبوراً أو إنجيلاً أو كفراً فإنه لا ينبغي للإمام أن يقسم ذلك في مغانم المسلمين ولا ينبغي أن يحرق بالنار وإذا كره إحراقه ينظر بعد هذا إن كان لورقه قيمة وينتفع به بعد المحو والغسل بأن كان مكتوباً على جلد مدبوغ أو ما أشبه ذلك فإنه يمحى ويجعل الورق في الغنيمة وإن لم تكن لورقه قيمة ولا ينتفع به بعد المحو بأن كان مكتوباً على القرطاس يغسل وهل يدفن وهو على حاله إن كان موضعاً لا يتوهم وصول يد الكفرة إليه يدفن وإن كان موضعاً يتوهم وصول يد الكفرة إليه لا يدفن وإن أراد الإمام بيعه من رجل مسلم فإن كان الذي يريد شراءه ممن يخاف عليه أن يبيعه من المشركين رغبة منه في المال يكره بيعه منه، وإن كان موثوقاً به ويعلم أنه لا يبيعه من المشركين فلا بأس ببيعه منه، قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: والجواب في بيع كتب الكلام على هذا التفصيل إن كان الذي يريد شراءها ممن يخاف عليه الإضلال والفتنة يكره للإمام أن يبيعها منه وإن كان موثوقاً به لا يخاف عليه الإضلال والفتنة لا يكره بيعها منه قال: وإن وجدوا في الغنيمة قلائد ذهب أو فضة فيها الصليب والتماثيل فإنه يستحب كسرها قبل القسمة وإن أراد بيعها من رجل إن كان الذي يريد شراءها موثوقاً به لا يخاف عليه بيعها من المشركين فإنه لا بأس بالبيع منه وإن كان غير موثوق به ويخاف عليه بيعها من المشركين فإنه يكره بيعها منه وإن كان الصليب والتماثيل في الدراهم المضروبة والدنانير المضروبة فأراد بيعها من غيره قبل الكسر أو أراد قسمتها قبل الكسر فلا بأس به وما أصيب مما له ثمن نحو كلب الصيد وسائر الجوارح من البزاة والصقور فإنه غنيمة تقسم بين الغانمين كغيرها من الأموال، وكذلك ما أصيب من صيود البر والمعادن والكنوز وما استخرج الغواصون المسلمون من بحارهم فهو فيء كله يرفع عنه الخمس ويقسم الباقي بين الغانمين، والسمك وسائر الصيود التي تصاد مما يؤكل لحمها فالحكم فيها كالحكم في سائر المأكولات ويكره الاصطياد بصقر الغنيمة وبازيها وكلابها وتجوز قسمة الهرة وإن وجد المسلمون فرساً عليه مكتوب حبس في سبيل الله فهذا والذي يوجد غير مكتوب عليه شيء سواء ثم تجعل هذه للمسلمين أو لأهل الحرب يستدل على ذلك بالمكان الذي وجد فيه فإن وجد في مكان الغالب فيه المسلمون أو كان بقرب المسلمين فإنه يجعل للمسلمين ويكون لقطة فيفعل به ما يفعل بسائر اللقطات، ولو وجد في مكان الغالب فيه المشركون أو كان يقرب من المشركين فإنه يجعل لأهل الحرب ويكون غنيمة فيفعل به ما يفعل بسائر الغنائم ولو أخذه المسلمون من المشركين فشهد قوم من المسلمين أنه من خيل الجيش وقد قسمه الإمام في الغنائم أو باعه أو لم يقسمه ولم يبعه وحضره صاحبه الذي كان في يده أخذه صاحبه بغير شيء وجده قبل القسمة أو بعد القسمة وكان الجواب فيه كالجواب في المدبر وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط، إذا أخذ المسلمون غنيمة فلم يحرزوها حتى غلب عليهم العدو وأخذوا الغنائم من المسلمين ثم جاء عسكر آخر وأخذوها من العدو كانت الغنيمة للآخرين دون الأولين ولو كان ذلك بعد الإحراز بدار الإسلام وجب على الآخرين ردّها على الأولين، الإمام إذا قسم الغنائم ودفع أربعة الأخماس إلى الجند وهلك الخمس في يده سلم للجند ما كان في أيديهم وكذا لو دفع الخمس إلى أهله

وهلك الأربعة الأخماس في يده سلم الخمس لأهله، ولو أن الإمام أودع بعض الغنيمة إلى بعض الجند قبل قسمة الغنائم فلم يبين ما فعل حتى مات لا يضمن شيئاً كذا في فتاوى قاضيخان، قال في السير الكبير: ولو أن رجلاً أو رجلين أو ثلاثة أو من لا منعة له من المسلمين أو من أهل الذمة دخلوا دار الحرب بغير إذن الإمام فأصابوا غنائم فأخرجوها إلى دار الإسلام كان ذلك كله لهم ولا خمس فيه فإن كان الإمام أذن له خمس ما أصابوا وكان ما بقي على سهام الغنيمة كذا في غاية البيان، وإن دخل جماعة لهم منعة فأخذوا شيئاً خمس وإن لم يأذن لهم الإمام كذا في الهداية، قال أبو الحسن الكرخي: إذا التقى الفريقان في دار الحرب فريق دخل بإذن الإمام وفريق بغير إذنه ولا منعة لهم مجتمعين فما أصاب المأذون لهم فيه الخمس والباقي بينهم ولا شيء للآخرين منه وما أصاب غير المأذون لهم فلكل واحد منهم ما أصاب لا يشاركه فيه أصحابه ولا غيرهم وأما إذا اشترك المأذون لهم وغير المأذون لهم في أخذ شيء واحد فهو بينهم على عدد الآخذين فما أصاب المأذون لهم خمس وكان الباقي بينهم على سهام الغنيمة فيشتركون جميعاً الآخذ وغير الآخذ وما أصاب الذين لم يؤذن لهم فهو لهم على عدد الآخذين له ولا شيء لبقيتهم فيه ممن لم يأخذه ولا خمس عليهم فيه فإن التقى الفريقان جميعاً المأذون لهم وغير المأذون وكانوا باجتماعهم لهم منعة فما أصاب واحد من الجماعة فهو بينهم على سهام الغنيمة بعد الخمس وكذا ما أصاب إحدى الطائفتين قبل الاجتماع أو بعده فذلك سواء ففيه الخمس والباقي على سهام الغنيمة ولو كان الذين دخلوا بإذن الإمام لهم منعة وأصابوا الغنيمة ثم لحق لص أو لصان لا منعة لهم بغير إذن بعدما أصاب أهل العسكر الغنائم وأصابوا بعد ذلك غنائم وقد أصاب اللص غنيمة قبل أن يلحقهم وبعد ذلك فإنهم جميعاً شركاء وفيما أصابوه الخمس، وما بقي فبينهم على سهام الغنيمة إلا ما أصاب العسكر قبل أن يلحق بهم اللص أو اللصان فإن هذا اللص لا يشارك أهل العسكر فيما أصابوه قبل أن يلقاهم ولكن أهل العسكر يشاركون اللص فيما أصاب كذا في السراج الوهاج، إذا قسم الإمام الغنائم وأعطى كل ذي حق حقه وبقي منها شيء يسير لا يستقيم أن يقسم لكثرة الجند وقلة ذلك الشيء في نفسه تصدق بها الإمام على المساكين ولو لم يتصدق بها ووضعها في بيت المال لنائبة تقع للمسلمين فله ذلك أيضاً ولو أن قوماً من الجند أتوا أمير الجند وقالوا: إن منازلنا بعيدة ولا نقدر على المقام فأعطنا حقنا من الغنيمة على الحزر والظن بذلك وأنت في حل فأعطاهم ومضوا ثم أعطى الباقين حصتهم بقدر ذلك فازدادت أنصباء الباقين على أنصباء الذين مضوا لا يتصدق به ولكن يمسكه حولاً ويخبر به المسلمين ولا يصير ذلك للإمام بقولهم وأنت في حل فلو أن الأمير تصدق بذلك ثم جاء أصحابه كان لهم أن يضمنوا الأمير ذلك من ماله ولا يرجع في مال بيت المال ولا في الخمس بذلك وكذلك الجواب في الإمام إذا تصدق بالفضل بأن غزا الإمام الأعظم بنفسه ثم جاء أصحاب الفضل كان لهم أن يضمنوا الإمام ذلك ويكون ذلك في ماله ولا يرجع به على أحد كما لو كان المتصدق أمير العسكر إلا أن يكون الإمام رأى أن يستقرض ذلك للمساكين ويقسمه فيما بينهم لحاجتهم إلى ذلك حتى إذا جاء مستحقوه ولم يجيزوا صدقته فإنه يعطيهم مثل ذلك من أموال الفقراء والمساكين قالوا: وهاهنا ثلاثة نفر الإمام الأكبر وأمير

الجند وصاحب المقاسم وهو الذي فوّض إليه امر قسمة الغنيمة فصاحب المقاسم لا يملك التصدق بالفضل وامير الجند له ان يتصدق بالفضل وليس له ان يستقرض على بيت مال الفقراء والمساكين والإمام الأعظم له ان يتصدق وله أن يستقرض على بيت مال المسلمين، ولو ان جنداً عظيماً اصابوا غنائم واخرجوها إلى دار الإسلام فلم يقسم حتى تفرق الناس وذهبوا إلى منازلهم ولا يعرف منازلهم وبقي البعض منهم اعطى الإمام الباقين أنصباءهم ويمسك حصة الغيب فإذا مضى سنة ولم يجئ لها طالب تصدق بها ولو غلّ رجل شيئاً من المغانم ولم يأت به إلا بعد ما قسمت الغنائم وتفرق اهلها فللإمام ان يصدقه فيما قال ويأخذه منه ويخمسه ويصرف الخمس إلى الفقراء ويمسك الباقي حتى يجيء مستحقوه فإن لم يطمع في مجيء مستحقيه تصدق به وإن شاء كذبه فيما قال وأخذ منه خمس ما جاء به وترك أربعة الأخماس عليه ولو لم يات الغال بذلك إلى الإمام ولكنه تاب يمسكه إلى ان يطمع في مجيء مستحقه وإذا انقطع طمعه في ذلك تصدق به إن شاء بشرط الضمان إذا حضر المستحق ولم يجز صدقته ولكن الأحسن ان يدفع ذلك إلى الإمام كذا في المحيط.

الفصل الثالث في التنفيل: ويستحب التنفيل للإمام وأمير العسكر فإن نفل الإمام او امير العسكر وجعل له شيئاً من الغنيمة التي وقعت في ايدي الغانمين لا يجوز وإنما يجوز التنفيل بما كان قبل الإصابة وإذا نفل الإمام فقال من اصاب شيئاً فهو له فاصاب واحد منهم شيئاً في دار الحرب كان له خاصة لا يجب فيه الخمس ولا يشاركه غيره في ذلك وإن مات في دار الحرب فما اصاب يكون ميراثاً عنه كذا في فتاوى قاضيخان، ولا ينبغي للإمام ان ينفل بكل المأخوذ بان يقول للعسكر كل ما اصبتم فهو لكم فإن دخل الإمام دار الحرب مع الجيش وبعث سرية ونفل لهم ما اصابوا جاز وإن بعث سرية من دار الإسلام لا ينبغي ان ينفل السرية ما اصابوا ولا ينفل بعد إحراز الغنيمة بدار الإسلام إلا من الخمس كذا في الكافي، ولو نفل بعد الإصابة قبل القسمة لبعض من كان له عناء أو بلاء على وجه الاجتهاد منه بأن يحول رأيه إلى ذلك ثم رفع إلى إمام لا يرى التنفيل بعد الإصابة لا يكون له ان ينقض ما صنع الأول قال محمد رحمه الله تعالى: ولا يستحق القاتل سلب المقتول بنفس القتل ما لم ينفل الإمام قبل القتل فيقول من قتل قتيلاً فله سلبه وهذا مذهب علمائنا رحمهم الله تعالى وكما يجوز التنفيل بعد رفع الخمس بان بعث الإمام سرية وقال لهم: ما اصبتم فلكم الثلث بعد الخمس أو قال: فلكم الربع بعد الخمس ثم انتم شركاء الجيش فيما بقي يجوز مطلقاً بان بعث الإمام سرية وقال لهم: ما اصبتم من شيء فلكم الثلث او قال: فلكم الربع ثم انتم شركاء الجيش فيما بقي وإن كان فيه إبطال حق الفقراء في الخمس وبعد هذا ينظر إن كان نفلهم ثلثاً او ربعاً مطلقاً أعطاهم الثلث أو الربع من جملة الغنيمة أولاً ثم يرفع الخمس عن الباقي ثم يقسم الباقي بين جميع العسكر على سهام الغنيمة السرية من جملتهم وإن نفلهم الربع او الثلث بعد الخمس رفع الخمس أولاً من جملة الغنيمة ثم اعطى السرية نفلهم مما بقي ثم قسم الباقي بين جميع العسكر علي سهام الغنيمة قال محمد رحمه الله تعالى: إذا قال الإمام لأهل العسكر جميع ما أصبتم فهو لكم نفلاً بالسوية بعد الخمس فهذا باطل كذا في المحيط، إذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة

القاتل وغيره فيه سواء والسلب مركبه وما على القتيل من ثيابه وسلاحه وما على مركبه من السرج والآلة وما معه على الدابة من ماله في حقيبته أو على وسطه لا عبده وما معه ودابته وما عليها وما في بيته كذا في الكافي، ولو قال الأمير: من قتل قتيلاً فله فرسه فقتل رجل راجلاً ومع غلامه فرسه قائم بجنبه بين الصفين يكون فرسه للقاتل لأن مقصود الإمام قتل من كان متمكناً من القتال فارساً وهذا متمكن بخلاف ما إذا لم يكن بجنبه كذا في التبيين، ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين فأما الملك فإنما يثبت بعد الإحراز بدارنا كسائر الغنائم، فلو قال الإمام: من أصاب أمة فهي له فأصابها مسلم واستبرأها وهي في دار الحرب لم يجز له وطؤها وبيعها عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في الكافي، ولا ينبغي للإمام أن ينفل يوم الهزيمة ويوم الفتح وكذلك لا ينبغي له أن ينفل قبل الهزيمة والفتح مطلقاً من غير استثناء يوم الهزيمة والفتح بأن يقول من قتل قتيلاً فله سلبه من أخذ أسيراً فهو له ولكن يقول من قتل قتيلاً قبل الفتح والهزيمة فله سلبه ومع هذا لو أطلق التنفيل قبل الفتح والهزيمة إطلاقاً يبقى التنفيل يوم الفتح والهزيمة حتى من قتل قتيلاً يوم الهزيمة ويوم الفتح كان له سلبه كذا في المحيط، قال محمد رحمه الله تعالى: إذا قال الإمام: من قتل قتيلاً فله سلبه فجرح الكافر رجل وقتله آخر فإن كان الأول جرحه جرحاً لا يعيش من مثله ولم يبق للمجروح قوة في قتل أو عون بيد أو مشورة بكلام كان سلبه للأول وإن كان الأول قد جرحه جرحاً يعيش من مثله أو يعين معه بيد أو كلام فالسلب للثاني ثم الإمام إن نفل السلب بعد الخمس بأن قال: من قتل قتيلاً فله سلبه بعد الخمس يخمس السلب وإن نفل السلب مطلقاً بأن قال: من قتل قتيلاً فله سلبه لا يخمس السلب هذا هو المذهب لعلمائنا رحمهم الله تعالى كذا في المحيط، ولو قال الأمير للعسكر في دار الحرب وقد لقوا العدو: ومن قتل قتيلاً فله سلبه ثم قتل الأمير فله سلبه استحساناً، ولو قال من قتلته أنا فلي سلبه فإنه لا يستحق السلب، ولو قال: من قتل منكم قتيلاً فله سلبه فقتل الأمير رجلاً فلا شيء له، ولو قال: إن قتلت قتيلاً فلي سلبه ثم لم يقتل قتيلاً حتى قال: من قتل منكم قتيلاً فله سلبه ثم قتل الأمير قتيلاً فله سلبه، ولو قال الأمير للقوم: إن قتل رجل منكم قتيلاً فله سلبه فقتل رجلان قتيلاً فلهما سلبه استحساناً وكذا لو قال: من قتل قتيلاً فله سلبه وإن قتله الثلاثة فلا شيء لهم استحساناً، ولو قال: من قتل قتيلاً فله سلبه فضرب مسلم مشركاً فرماه من الفرس فجره الضارب إلى عسكر المسلمين وأخذ سلبه فعاش أياماً ثم مات قبل قسمة الغنيمة فللضارب سلبه وإن مات بعد القسمة في دار الإسلام فلا شيء له، ولو أخذ المشركون المجروح حين ضربه المسلم وأخذ الضارب سلبه ثم اختلف الضارب والغانمون فقال الضارب: مات قبل القسمة وقال الغانمون: مات بعد القسمة فالقول قول الغانمين ولا تقبل عليهم بينة الضارب إلا بينة مسلم ولو احتمل رجل من المسلمين رجلاً من المشركين عن فرسه فجاء به إلى الصف أو إلى العسكر فذبحه فلا شيء له ويكره له ذلك إلا إذا كان بعدما أتى الصف يقاتل معه فقلنا بأنه يستحق السلب كذا في محيط السرخسي، إن كان الأمير قال: إن قتل رجل منكم وحده قتيلاً فله سلبه فقتل رجلان قتيلاً لا يستحقان سلبه، وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا قال الأمير لمسلم: إن قتلت هذا الكافر فلك سلبه فقتل هو

ورجل آخر من المسلمين فالسلب كله له ولا شيء للآخر منه، في المنتقى إذا قال الإمام لعشرة من المسلمين: إن قتلتم هذه العشرة خاصة أو قال لعشرة من المسلمين: إن أصبتم أهل قرية كذا فلكم كذا الشيء بغير عينه فشاركهم غيرهم بغير إذن الإمام كانوا شركاء في الغنيمة قال: ولا يشبه هذا الشيء بعينه كذا في المحيط، لو قال الأمير لرجل منهم: إن قتلت قتيلاً فلك سلبه فقتل رجلين كان له سلب الأول خاصة ولو قال: لجميع أهل العسكر إن قتل رجل منكم قتيلاً فله سلبه فقتل رجل منهم عشرة استحق أسلابهم جميعاً وهذا استحسان، ولو قال لرجل بعينه: إن قتلت قتيلاً فلك سلبه فقتل قتيلين معاً فله سلب أحدهما والخيار إلى القاتل لا إلى الإمام كذا في الظهيرية وكذلك لو قال: إن أصبت أسيراً فهو لك فأصاب أسيرين على التعاقب فالأول له فإن أصابهما معاً فالخيار إليه، ولو خرج عشرة من المشركين للقتال والمبارزة فقال الأمير لعشرة من المسلمين: ابرزوا إليهم إن قتلتموهم فلكم أسلابهم فبرزوا إليهم فقتل كل رجل منهم رجلاً كان لكل رجل سلب قتيله استحساناً فإن قتل تسعة من المشركين وهرب العاشر يستحقون أسلابهم استحساناً كذا في محيط السرخسي، ولو قال الأمير: من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل ذمي ممن كان يقاتل مع المسلمين قتيلاً يستحق سلبه وكذلك لو قتل رجل من التجار قتيلاً سواء كان يقاتل قبل هذا أو لا يقاتل، وكذلك لو قتلت امرأة مسلمة أو ذمية قتيلاً، وكذلك لو قتل عبد كان يقاتل مع هؤلاء او لا يقاتل حتى الآن فإن هؤلاء يستحقون الاسلاب، ولو كان الأمير قال: من قتل قتيلاً فله سلبه فسمع ذلك بعض الناس دون البعض ثم رجل قتل قتيلاً فله سلبه وإن لم يسمع مقالة الإمام ولو أن الإمام بعث سرية وقال في أهل عسكره: قد جعلت لهذه السرية نفل الربع ولم يسمع ذلك أحد من أهل السرية ففي الاستحسان لهم النفل، ولو قال الأمير: من أصاب أسيراً فهو له فأصاب رجل أسيرين أو ثلاثة فهم له، ولو قال الأمير: من جاء منكم بشيء فله منه طائفة فجاء رجل بثياب أو رؤوس فذلك إلى الأمير يعطيه من ذلك قدر ما يرى، ولو قال الأمير: من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل أجيراً من المشركين لم يكن مقاتلاً معهم أو تاجراً معهم أو عبداً كان مع مولاه يخدمه أو رجلاً ارتدّ والعياذ بالله ولحق بدار الحرب أو ذمياً نقض العهد ولحق بهم فله سلبهم ولو قتل امرأة إن كانت تقاتل فله سلبها وإن كانت لا تقاتل فلا سلب له وإن قتل صبياً لم يبلغ الحلم فليس له سلبه وإن قتل مريضاً أو جريحاً منهم فله سلبه سواء كان يستطيع القتال أو لا يستطيع وإن قتل شيخاً فانياً لا يتوهم منه قتال بنفسه ولا برأيه ولا يرجى له نسل لم يكن له سلبه كذا في الظهيرية، ولو قال الأمير: من قتل بطريقاً من البطارقة فله سلبه فقتل رجل رجلاً من غير البطارقة لا يستحق سلبه، ولو قال: من قتل شيخاً فله سلبه فقتل شاباً يستحق، ولو قال: من قتل شاباً فقتل شيخاً لا يستحق، ولو قال: من جاء بأسير فله كذا فجاء بوصيف فلا شيء له لان الاسير اسم للبالغ من الذكور والوصيف اسم للصغير فقد خالف في الجنس، ولو قال من جاء بوصيف فجاء بأسير أو برضيع فلا شيء له لأنه خالف في الجنس، ولو قال: من قتل صعلوكاً من صعاليك المشركين فله سلبه فقتل بطريقاً لا يستحق سلبه لان سلب البطريق أكثر قيمة من سلب الصعلوك، ولو قال: من جاء بألف درهم فجاء بألف دينار لا شيء له لأنه خالف في الجنس كذا في محيط السرخسي، إذا دخل العسكر

دار الحرب فقبل أن يبلغوا قتالاً قال الأمير: من قتل قتيلاً فله سلبه فهذا على كل قتيل يقتل في دار الحرب في غزوتهم هذه حتى يرجعوا إلى دار الإسلام فإن اقتتلوا يومهم ذلك فلم يهزم بعضهم بعضاً ثم غزوا من الغد فقتل رجل من المسلمين رجلاً من المشركين استحق سلبه لأن الحرب الأول باق فكان التنفيل باقياً، وإن انهزموا والمسلمون في طلبهم فحكم ذلك التنفيل باق، وكذلك إذا دخل المنهزمون حصونهم والمسلمون على أثرهم لم يرجعوا بعد فتحصنوا وأقام عليهم المسلمون يقاتلونهم فحكم ذلك التنفيل باق، وإن انهزموا فلم يتبعهم المسلمون ولم يطلبوهم حتى لحقوا بمدائنهم وحصونهم ثم مرّ المسلمون ببعض تلك المدائن وحاصروهم فقتل رجل من المسلمين رجلاً من المنهزمين لا يستحق سلبه، وكذلك لو كان المسلمون على أثرهم فمروا بحصن آخر وفيه قوم ممتنعون سوى هؤلاء القوم الذين يقفونهم فقتل رجل من المسلمين رجلاً من المشركين لم يكن له سلبه كذا في المحيط، ولو أن بطريقاً قد قتل فقال: من جاء برأس ذلك البطريق فله كذا إن كان ذلك البطريق ورأسه في موضع لا يقدر عليه إلا بقتال وخوف فله النفل وإن كان في موضع يقدر من غير قتال أو خوف فلا شيء له، ولو قال لقوم بأعيانهم: من جاء منكم به فله كذا فهي إجارة فاسدة كذا في محيط السرخسي، إذا قال الأمير للمسلمين: إذا اصطفوا للقتال من جاء برأس فله خمسمائة درهم من الغنيمة فهذا على رؤوس الرجال دون السبي فمن جاء برأس رجل فله خمسمائة درهم وما لا فلا، وهذا بخلاف ما لو سكن الحرب وانهزم المشركون وتفرقوا فقال الأمير: من جاء برأس فله كذا فهذا على السبي دون رؤوس الرجال وإن جاء رجل برأس رجل وقال: أنا قتلته وأخذت رأسه وقال رجل آخر: أنا قتلته، وهذا أخذ رأسه فالذي جاء بالرأس أحق بالخمسمائة وكان القول قوله في قتله مع اليمين وعلى الآخر البينة فإن أقام الآخر بينة من المسلمين على أنه قتله قضينا بالخمسمائة له، ولو جاء رجل برأس فقال واحد من المسلمين: هذا رأس رجل من العدو وقد مات وهذا جز رأسه وقال الذي جاء بالرأس: قتلته فالقول قول الذي جاء بالرأس ولكن يحلف هذا إذا علم أن الرأس رأس مشرك وإن وقع الشك فيه فلم يدر أنه رأس مسلم أو رأس مشرك نظر إلى السيماء فإن كان عليه سيماء المشركين كان له النفل بأن كان شعره قصة وإن كان عليه سيماء المسلمين بأن كان مخضوب اللحية فلا نفل له وإن أشكل عليهم فلم يدر أنه رأس مسلم أو رأس مشرك فلا نفل له، ولو جاء برأس يزعم أنه قتله ورجل آخر معه يزعم أنه هو الذي قتله وطلب الخارج يمين صاحب اليد فحلف صاحب اليد فنكل فلا نفل لواحد منهما قياساً وفي الاستحسان أن النفل للخارج، ولو جاء رجلان برأس يزعمان أنهما قتلاه والرأس في أيديهما قسم النفل بينهما وكذلك إذا كانوا ثلاثة أو أكثر كذا في المحيط، ولو قال الأمير: من دخل من باب هذه المدينة أو هذا الحصن أو هذه المطمورة فله ألف درهم فاقتحم قوم من المسلمين فدخلوا فإذا بها باب آخر مغلق غير ذلك الباب فلهم النفل ويستحق كل واحد ألفاً بخلاف قوله من دخل فله الربع من الغنيمة فدخل عشرة فلهم الربع الواحد ولو دخله واحد ثم واحد فإنهم يشتركون جميعاً في النفل حتى يلتجئ العدو، ولو قال الأمير: من دخل الباب فله بطريق المطمورة فدخل جماعة فلهم البطريق لا غير بخلاف ما لو قال: فله بطريق فدخل قوم فلكل واحد منهم بطريق آخر غير الذي لصاحبه

فإن وجد في الحصن ثلاثة بطاريق فلهم أولئك ولا شيء لهم سواهم بخلاف ما لو قال: من دخل فله جارية يعني فله قيمة جارية فإنه يعطى لكل واحد قيمة جارية وسط، وكذلك لو قال: من دخل فله جارية من جواريهم فإذا ليس فيه إلا جاريتان كان لهم ما وجد فيه لا غير، ولو قال: من دخل فله ألف درهم فدخل طائفة من ناحية الباب وطائفة ينزلون من فوق السطح أدلاهم غيرهم بإذنهم ففتحوا المطمورة فلهم نفلهم وهذا إذا انتهوا إلى مكان يمكنهم المقاتلة مع أهل الحصن فإن كانوا في موضع لا تمكنهم المقاتلة بأن كانوا متدلين من رأس الحائط ذراعاً أو ذراعين فلا نفل لهم، ولو دلوهم حتى توسطوا بهم الحصن وانقطعت الحبال فوقعوا في الحصن فلهم النفل، ولو قال: من دخل منكم أولاً فله ثلاثة رؤوس ومن دخل ثانياً فله رأسان ومن دخل ثالثاً فله رأس فدخل واحد ثم واحد فلكل واحد ما سماه وكذلك لو قال من دخل منكم فله ثلاثة رؤوس وللثاني رأسان وللثالث ثلاثة رؤوس ولو دخل ثلاثة معاً بطل النفل للأول والثاني ولهم جميعاً نفل الثالث وإن دخل اثنان أول مرة بطل نفل الأول ونفل الثاني يكون بينهما، ولو قال لرجل: إن دخلت أولاً لست أطعمك وإن دخلت ثانياً فلك رأسان فدخل أولاً فلا شيء له قياساً وفي الاستحسان له النفل المشروط ولو لم تتقدم منه هذه المقالة فلا شيء له، ولو قال الأمير لثلاثة بأعيانهم: من دخل منكم باب هذا الحصن أولاً فله ثلاثة رؤوس وللثاني رأسان وللثالث رأس فدخل رجل من الثلاثة في الحصن ومعه قوم من المسلمين فله ثلاثة رؤوس لأنه أضاف هذه الصيغة إليهم فقال: منكم وكان مراده الأول منهم، ألا ترى لو قال: من دخل أولاً من الناس فدخل رجل ومعه من البهائم أو قال: من دخل من الرجال فدخل رجل ومعه نساء فإنه يستحق فكذا هذا بمثله ولو قال: من دخل منكم أيها الثلاثة هذا الحصن قبل الناس فله كذا فدخل معه رجل من الثلاثة أو من غيرهم من المسلمين أو الكفار فلا شيء له ولو قال: من دخل هذا الحصن أولاً من المسلمين فله ثلاثة رؤوس فدخل ذمي ثم مسلم فإنه يستحق النفل بخلاف قوله من دخل هذا الحصن أولاً من الناس فدخل ذمي ثم مسلم فلا شيء له، ولو قال الأمير: كل من دخل منكم هذا الحصن أولاً فله رأس فدخل خمسة معاً فلكل واحد منهم رأس بخلاف ما إذا قال: من دخل أو أي رجل دخل لأن هذه كلمة فرد، ولو قال: من دخل منكم خامساً فله رأس فدخل خمسة معاً استحق كل واحد لنفل الخامس كذا في محيط السرخسي، ولو قال: من أصاب ذهباً فهو له أو قال: من أصاب فضة فهو له فأصاب رجل سيفاً محلى بذهب أو بفضة كانت الحلية له فبعد ذلك ينظر إن لم يكن في نزع الحلية ضرر فاحش تنزع الحلية من السيف وتعطى صاحب النفل وإن كان في نزعها ضرر فاحش ينظر إلى قيمة الحلية وإلى قيمة السيف فإن كانت قيمة الحلية أكثر يخير صاحب النفل إن شاء أعطي قيمة السيف وأخذ السيف مع الحلية وإن كان قيمة السيف أكثر يخير الإمام إن شاء أعطى صاحب النفل قيمة الحلية مصوغاً من خلاف جنسها وجعل السيف مع الحلية في الغنيمة وإن شاء ترك الحلية عليه وإن لم يؤخذ واحد منهما يباع السيف ويقسم الثمن على قيمة النصل والجفن فما أصاب قيمة الحلية فهو لصاحب النفل والباقي في الغنيمة ولم يذكر في الكتاب ما إذا كانت قيمتهما على السواء قالوا: ينبغي أن يكون الخيار للإمام كذا في المحيط، ولو أصاب سرجاً مفضضاً أو

لجاماً أو مصحفاً يكتبون فيه كتباً لهم فله الفضة دون الأصل، وكذلك لو وجد حلي ذهب أو فضة مفصصاً بفصوص أو خاتم فضة أو ذهب كان الحلي له ونزعت عنه الفصوص كلها وجعلت في الغنيمة ولو أصاب أبواباً فيها مسامير فضة أو حديد لو نزعت هذه المسامير لهلكت الأبواب حتى لا تكون أبواباً فلا شيء له، وكذلك السرج إذا نزعت عنه المسامير أو كان عليه ضبة أو ضبتان ولو نزعت هلك السرج فلا شيء له، ولو أصاب أسيراً من المشركين قد ضببت أسنانه بالذهب لم يكن له الذهب بخلاف ما لو اتخذ أنفاً من الذهب كان له الأنف، ولو قال: من أصاب حلياً فهو له فأصاب رجل تاج الملك لم يكن له ذلك بخلاف ما لو كان من تيجان النساء فله ذلك ولو أصاب لؤلؤاً أو ياقوتاً أو زمرداً ليس فيه ذهب فلا شيء له عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما له ذلك ولو قال: من أصاب حديداً فهو له ومن أصاب غير ذلك فله نصفه فله الحديد التبر والإناء والسلاح وغير ذلك وأما جفن السيف والسكين فله نصفه لأنه غير الحديد، ولو قال: من أصاب ذهباً أو فضة فهو له فأصاب ثوباً منسوجاً بالذهب فإن كان الذهب سدي الثوب فلا شيء له كذا في محيط السرخسي، إذا قال الأمير لأهل العسكر: من أصاب منكم ذهباً فله منه كذا دخل تحت التنفيل الدنانير المضروبة والحلي من الذهب والتبر وكذلك إذا قال: من أصاب فضة دخل تحت التنفيل الدراهم المضروبة والتبر من الفضة والحلي كذا في المحيط، ولو قال: من أصاب قزاً فهو له فأصاب رجل قباء أو جبة محشوة بقز فلا شيء له ولو قال: من أصاب ثوب قز فهو له فأصاب رجل جبة بطانتها ثوب قز وظهارتها ثوب فله ثوب قز والثوب الآخر غنيمة يباع ويقسم، ولو قال: من أصاب جبة حرير فهي له فأصاب جبة بطانتها حرير أو ظهارتها فإن كانت ظهارتها حريراً كانت له كلها وإن كانت البطانة حريراً فلا شيء له منها، ولو قال: من أصاب جبة خز فهي له فأصاب جبة ظهارتها خز وبطانتها سمور أو قز فلا شيء له منها لأن الجبة تضاف إلى السمور والفنك لا إلى الخز، ولو قال: من أصاب ثوب خز فهو له فأصاب جبة خز بطانتها سمور أو فنك لم يكن له إلا الظهارة، ولو قال: من أصاب ثوب فنك فهو له فأصاب جبة خز بطانتها فنك كان له البطانة لأن البطانة تسمى ثوباً ، ولو قال: من أصاب هذه الجبة الخز فهي له فأصابها رجل فإذا هي مبطنة بغير الخز من الفنك كان الكل له، ولو قال: من أصاب منكم قباء خز أو قباء مروياً فأصاب من ذلك الصنف قباء محشواً بطانته غير خز أو غير مروي كانت له الظهارة خاصة، ولو قال: من جاء بجزور فهو له فجاء بجزور وبقرة أو ثور فلا شيء له، ولو قال: من جاء بجزور فهو له فجاء بناقة أو جمل فله ذلك ولو قال: من جاء ببقرة فهي له فجاء بجاموس فلا شيء له، ولو قال: من جاء بكبش فهو له فجاء رجل بنعجة أو معز لا شيء له كذا في محيط السرخسي، ولو قال: من أصاب بزاً فهذا على ثياب القطن والكتان هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير، قالوا: هذا بناء على عرف الكوفة فإن في عرف أهل الكوفة اسم البز يقع على ثوب القطن والكتان وبائعهما يسمى بزازاً، وفي عرف ديارنا البز لا يقع على القطن والكتان وبائعهما لا يسمى بزازاً وإنما يسمى كرباسياً إنما يقع هذا الاسم على ثياب الإبريسم وبائعها يسمى بزازاً، واسم الثوب يتناول الديباج والبزيون وهو السندس والقز والكساء وما أشبه ذلك ولا يتناول البساط والمسح والستر ولا تدخل تحت هذا

الاسم القلنسوة والعمامة، واسم المتاع يطلق على الثياب والقمص والفرش والستور فأي شيء من ذلك أصابه المنفل له فهو له، ولو أصاب أواني أو أباريق أو قماقم أو قدوراً من صفر أو نحاس فلا شيء له من ذلك، ولو أن أميراً على عسكر المسلمين أراد أن يدخل دار الحرب ورأى دروع المسلمين قليلة وهم يحتاجون إليها في قتالهم فقال: من دخل بدرع فله من النفل في الغنيمة كذا أو قال: فله سهم من الغنيمة كسهم في الغنيمة فلا بأس بذلك وكذلك إذا قال: من دخل بدرعين فله كذا فلا بأس به ولو قال: من دخل بثلاثة دروع فله ثلاثمائة ومن دخل بأربعة دروع فله أربعمائة جاز من ذلك نفل درعين ولم يجز ما زاد على ذلك قال محمد رحمه الله تعالى: وإن أمكن لبس الثلاثة والقتال معها وكان في ذلك زيادة منفعة للمسلمين جاز النفل فيها أيضاً ولو قال الأمير: من دخل بفرس فله كذا لا يجوز هذا التنفيل بخلاف ما إذا قال: من دخل بدروع فله كذا، وفي النوادر ذكر الرماح والأتراس وأجاب بجواز التنفيل فيها وكذلك إذا قال الأمير لأصحاب الخيل: من دخل منكم بتجفاف على فرسه فله نفل كذا فهو جائز، ولو قال: من دخل بتجفافين فله نفل كذا فاعلم بأن هذه المسألة ذكرت في بعض النسخ وذكر فيها فدخل رجل بتجفافين ومعه فرسان جاز التنفيل عليهما وذكر في بعض النسخ فدخل رجل بتجفافين من غير ذكر الفرسين، وأجاب بجواز التنفيل فيهما أيضاً وكل ذلك صحيح، ولو قال: من دخل منكم بثلاثة تجافيف فله كذا جاز نفل تجفافين ولا يجوز أكثر من ذلك قال شيخ الإسلام: إلا أن يكون في ثلاثة تجافيف منفعة للمنفل له وللمسلمين فحينئذٍ يجوز التنفيل عليه كما في ثلاثة دروع كذا في المحيط، لو نظر الأمير إلى رجل على سور الحصن يقاتل المسلمين فقال: من صعد السطح فأخذه فهو له وخمسمائة درهم فصعد رجل وأخذه كان له ما أخذه وخمسمائة ولو سقط هذا الرجل من السور إلى الأرض حين قال الأمير: هذا خارج الحصن وأخذه رجل من المسلمين فقتله فلا شيء له من النفل ولو رماه رجل من المسلمين فطرحه من السور فله نفله ولو صعد إليه رجل وقد سقط من كان على السور داخل الحصن فقتله فله نفله، ولو نظر إلى رجل على السور فقال: من أخذه فهو له فسقط الرجل من أعلى السور إلى خارج الحصن وأخذه فإنه ينظر فإن كان في موضع يمتنع من المسلمين يكون له وإن كان في موضع لا يمتنع فيه لا يكون له ولو قال الأمير: من صعد الحصن ونزل عليهم فله كذا فصعد رجل السور ولا يقدر على النزول عليهم فلا شيء له ولو نظر الأمير إلى ثلمة فقال: من دخل من هذه الثلمة فله كذا فدخل من ثلمة أخرى ينظر إن كانت الأخرى مثل هذه في الصعوبة المنيعة للمسلمين فله نفله وإن كانت دون هذه في الشدة والصعوبة فلا شيء له، ولو قال الأمير: من دلنا على عشرة من الرقيق فله رأس فذهب المسلمون بصفة رجل وإشارته ولم يذهب الدال معهم فوجدوا الرقيق فلا شيء للدال بخلاف ما لو قال الأمير للأسراء من أهل الحرب: من دلنا منكم على عشرة من الرؤوس فهو حر فدلهم واحد على عشرة ولم يذهب معهم فذهبوا على صفته ودلالته فوجدوا عشرة من الرؤوس فهو حر إلا أنه لا يترك أن يرجع إلى دار الحرب إلا أن يقول الأسير إذا دللتكم فأنا حر وتدعوني إلى بلادي فإنه يخلى سبيله إذا وجدت منه الدلالة، ولو قال الأسير: أدلكم على عشرة من المقاتلة وأنا حر فقال الإمام: نعم فذهب فدلهم فإنه لا يعتق، ولو قال الإمام لهم:

اعطونا مائة راس على انكم آمنون في حصونكم فاعطوه تسعين فللإمام ان يقاتلهم لكن يردّ ما اخذه منهم ولو أسلم الرقاب او بعضهم يرد عليهم قيمة الرقاب، ولو قال: اعطوني مائة من الاسراء الذين عندكم من المسلمين فاعطوه تسعين يقاتلهم ولا يرد عليهم شيئاً ولو قال الامير للاسراء: من دلنا على عشرة من المقاتلة فهو حر فذهب اسير منهم ودلهم على عشرة ممتنعين في حصن فلا يعتق فإن دلهم على قوم غير ممتنعين إلا أنهم هربوا من المسلمين ينظر إن هربوا قبل أن يقربوا منهم لم توجد الدلالة الممكنة من القهر والغلبة والظهور وإن هربوا بعدما قربوا منهم يعتق، ولو قال للاسراء: من دلنا على حصن كذا أو بمغارة كذا أو معسكر الملك فهو حر فدلهم أحد منهم فلم يظفروا فالاسير حر، ولو اصاب الامير غنائم فاقبل إلى دار الإسلام فقال: من دلنا على الطريق فله راس فدلهم رجل من المسلمين بكلام وصفة ولم يذهب فلا شيء له وإن ذهب معهم فدلهم على الطريق فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى، ولو قال: من دلنا على الطريق فله اهله وولده فدلهم فهم في الأسر على حالهم ولو قال: فله نفسه وأهله وولده ومائة درهم من الغنيمة فدلهم فله جميع ذلك ولو قال: من دلنا على طريق حصن كذا فهو حرّ ولذلك الحصن طرق فدلهم على طريق أبعدها يعتق إذا كانوا يسلكون ذلك وإن كانوا لا يسلكون ذلك الطريق لا يعتق ولو قال: من دلنا على طريق كذا من حصن كذا فهو حر فدلهم اسير على طريق آخر ينظر إن كان المدلول مثل المنصوص في السعة والرفاهة فإنه يعتق، وإن كان اشق من المنصوص فلا يعتق كذا في محيط السرخسي، امير العسكر في دار الحرب إذا نفل وقال لاهل العسكر: من اصاب شيئاً من كراع او متاع أو سلاح او ما اشبه ذلك فله من ذلك الربع فكل من له حظ في الغنيمة من سهم أو رضخ دخل تحت التنفيل ومن لا حظ له في الغنيمة لا يدخل تحت التنفيل، والنساء والصبيان والعبيد وأهل الذمة لهم حظ في الغنيمة فيستحقون النفل كذا في المحيط، وإذا خص الإمام الاحرار البالغين المسلمين فحينئذٍ لا شيء لهؤلاء كذا في محيط السرخسي، والتجار من أهل استحقاق الغنيمة فيستحقون النفل والحربي المستأمن إذا قاتل بغير إذن الإمام فلا حظ له في الغنيمة فلا يستحق النفل وإن كان يقاتل بإذن الإمام فله حظ من الغنيمة حتى يرضخ له فيستحق النفل كذا في المحيط، ولو قال: من قتل منكم قتيلاً فله سلبه فاسلم قوم من اهل الحرب فقتل رجل منهم مشركاً او قتل رجل من اهل سوق العسكر مشركاً فلا شيء له قياساً وله سلبه استحساناً، ولو قيل: من قتل قتيلاً فله سلبه فدخل عسكر آخر من أرض الإسلام مدداً لهم فقتل رجل منهم قتيلاً كان له سلبه إذا كان الأول أميراً على العسكرين جميعاً، الأصل ان كل من كان قتله مباحاً في الجملة يستحق السلب بقتله بالتنفيل وكل سلب لولا التنفيل فيه يستحق بالغنيمة يصح فيه التنفيل وما لا يستحق بالغنيمة لا يصح فيه التنفيل فلو قال: من قتل منكم قتيلاً فله سلبه فقتل اجيراً من اهل الحرب لم يقاتل او تاجراً في عسكرهم أو الذمي الذي نقض العهد وخرج إليهم أو مريضاً منهم لا يستطيع القتال فله سلبه لان قتل هؤلاء مباح، ولو قتل امراة أو صبياً فلا شيء له إلا ان يكونا مقاتلين وإن قتل شيخاً فانياً فلا شيء له، ولو قاتل مسلم مع الكفرة المسلمين فقتله رجل مسلم منفل له لم يكن له سلبه لان المسلم وما في يده لا يغنم وإن كان السلب مما أعاره المشركون فقتله إنسان فله سلبه ولو

كان السلب عارية عند المشرك لصبي أو امرأة فهو كالذي للبالغ من أهل الحرب فإن أعار المسلم أو الذمي سلاحه من الحربي فقاتل المسلمون فقتله مسلم ينظر إن كان المسلم أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا فسلبه للقاتل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لهما بناء على أن ماله يغنم عنده وعندهما لا يغنم، وإن كان المسلم في دار الإسلام فإنه لا يغنم ماله وإن كان المسلم أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا فأخذ مشرك سلاحه غصباً فقاتل به فقتله مسلم ليس له سلبه ولو دخل المسلم دار الحرب بأمان فأخذ مشرك سلاحه غصباً فقاتل فقتله مسلم فله سلبه ولو رمى مسلم مشركاً في صفهم فأخذ المشركون سلبه ثم انهزموا فوجد السلب في الغنيمة فإنه يكون في الغنيمة ولا شيء للقاتل، ولو انهزموا ولا يدري أنهم هل أخذوا سلبه أم لا فإنه ينظر إن وجد السلب قد نزعوه فهو فيء ولو لم ينتزعوا شيئاً من نفس المقتول يكون للقاتل وكذلك لو جرّه المشركون حين قتل وسلبه عليه لم ينزع وهربوا فسلبه للقاتل ولو وجدوه على دابة بعدما سار العسكر مرحلة أو مرحلتين لا يدري أكان في يد أحد أم لم يكن فهو للقاتل قياساً ولا يكون له استحساناً، ولو أن المشركين أخذوا دابته فحملوا عليها القتيل وعليها سلاحه فهو للقاتل، ولو حملوا على الدابة القتيل وسلاحه وسلاحهم وأمتعتهم فهذا يكون فيئاً إلا أن يكون شيئاً يسيراً كإداوة ونحوها فحينئذ يكون للقاتل، ولو أخذت الورثة الدابة فحملوا عليها القتيل وسلاحه فهذا يكون فيئاً وكذلك الوصي بمنزلة الوارث، ولو قال الأمير: من قتل قتيلاً فله فرسه فقتل رجلاً مشركاً على برذون فإنه يستحق سلبه، ولو كان على حمار أو بغل أو جمل لا يستحق السلب، ولو قال: من قتل قتيلاً فله برذونه فقتل رجلاً على فرس لا يستحق فرسه لأنه لا يستحق الأرفع بتنفيل الأوضع ولو قال: من قتل قتيلاً فله دابته فقتل رجلاً على حمار أو بغل أو فرس فله ذلك ولو كان على بعير لا يستحقه، ولو قال: من قتل قتيلاً على حمار فهو له فقتل رجلاً على أتان كان له وكذلك البعير بخلاف ما لو قال: من قتل قتيلاً على أتان فقتل رجلاً على حمار ذكر لا شيء له لأن اسم الأنثى لا يتناول الذكر وكذلك البعير والناقة بخلاف البغل والبغلة فإن كل واحد منهما اسم جنس فيتناول الذكر والأنثى جميعاً كذا في محيط السرخسي.

الباب الخامس في استيلاء الكفار

إذا غلب كفار الترك على كفار الروم فسبوهم وأخذوا أموالهم ملكوها، فإن غلبنا على الترك حل لنا ما نجده مما أخذوه، وإن كان بيننا وبين الروم موادعة ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة فاقتتلوا فغلبت إحداهما كان لنا أن نشتري المغنوم من مال الطائفة الأخرى من الغالبين، وفي الخلاصة والإحراز بدار الحرب شرط أما بدارهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة واقتتلوا في دارنا لا نشتري من الغالبين شيئاً وأما لو اقتتلت طائفتان في بلدة واحدة فيجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين نفساً أو مالاً كذا في فتح القدير، ولو استولى أهل الحرب على أموالنا وأحرزوها بدارهم ملكوها عندنا فإن ظهر المسلمون عليهم بعد ذلك فوجده المالك القديم قبل القسمة أخذه بغير شيء وإن وجده بعد القسمة في يد من وقع في

سهمه إن كان من ذوات القيم اخذه بقيمته إن شاء، وإن كان مثلياً لا يأخذه بعد القسمة كذا في فتاوى قاضيخان، ابن مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى في المأسور إذا وقع في سهم رجل فجاءه مولاه أخذه بقيمته يوم أخذه هذا الذي وقع في سهمه لا يوم يأخذه المولى كذا في المحيط، هذا إذا غلب الكفار على أموال المسلمين وأحرزوها بدارهم أما إذا لم يحرزوها حتى غلبهم المسلمون عليها وأخذوها ثم جاء صاحبه فإنه يأخذه بغير شيء لأنهم لم يملكوها قبل الإحراز، وكذا لو قسموها في دار الإسلام فإن قسمتهم لا تجوز فإذا غلبهم المسلمون كان ذلك المال لصاحبه بغير شيء، وإذا اشترى المسلم عبداً من دار الحرب قد أسره العدو فجاء المولى فله أن يأخذه بالثمن أو يدع فإن مات المولى قبل ان يأخذه فجاء وارثه يطالب بأخذه فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس له ان يأخذه، وقال محمد رحمه الله تعالى: له ان يأخذه كذا في السراج الوهاج، ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: ولو باع رجل عبداً ثم أسره العدو يعني قبل التسليم ثم مات البائع ثم اشتراه مسلم وجاء به فلوارث البائع ان يأخذه بالثمن ويأخذه المشتري الاول منه بالثمنين جميعاً، ولو لاحق المشتري فيه لم يكن لوارث البائع عليه سبيل كذا في المحيط، لو اشترى ما أخذه العدو منهم تاجر وأخرجه إلى دار الإسلام أخذه المالك القديم بثمنه الذي اشترى به التاجر من العدو وإن اشتراه بعرض أخذه بقيمة العرض، ولو كان البيع فاسداً يأخذه بقيمة نفسه وكذا لو وهبه العدو لمسلم يأخذه بقيمته كذا في التبيين، وكذلك حكم المثلي إذا كان موهوباً لواحد لا يأخذه للمالك القديم لعدم الفائدة وكذا لا يأخذه المالك القديم ايضاً إذا كان ما أخذه الكفار منا وأحرزوه بدارهم مشترى بمثله قدراً ووصفاً إلا إذا اشتري بأقل قدراً أو بارداً منه فحينئذ يكون للمالك القديم أخذه بمثل ما اشترى لوجود الفائدة كذا في غاية البيان، مسلم قال لعبديه: احدكما حر ولم يبين حتى أسرا ثم ظهرنا عليهما وأحرزناهما بدارنا ردا إلى المولى، ولو بين العتق في أحدهما بعدما احرزا بدار الحرب صح بيانه وملك الكفار الآخر وإن أحرز العدو احدهما تعين الآخر للعتق كذا في الكافي، فإن أسروا عبداً فاشتراه رجل فأخرجه إلى دار الإسلام ففقئت عينه وأخذ أرشها فإن المولى يأخذه بالثمن الذي أخذه به من العدو ولا يأخذ الأرش ولا يحط شيء من الثمن، وإن أسروا عبداً فاشتراه رجل بألف درهم فأسروه ثانياً وأدخلوه في دار الحرب فاشتراه رجل آخر بألف درهم فليس للمولى الأول ان يأخذه من الثاني وللمشتري الأول ان يأخذه من الثاني بالثمن ثم يأخذه المالك القديم بألفين إن شاء وكذا إذا كان المأسور منه الثاني غائباً ليس للأول ان يأخذه اعتباراً بحال حضرته كذا في الهداية، وإن أبى المشتري الأول لا يأخذ المالك القديم كذا في الكافي، ولو اشتراه المشتري الأول من التاجر الثاني ليس للمالك القديم ان يأخذه لأن حق الأخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الأول ولم يعد ملكه القديم وإنما ملكه بالشراء الجديد منه كذا في التبيين، لو اشترى رجل من العدو عبداً وأخرجه فلم يحضر صاحبه حتى باعه الذي اشتراه من رجل آخر ثم جاء صاحبه فله ان يأخذه من الثاني بالثمن الثاني ولا سبيل له على الأول وإنما يأخذه من الأول إذا كان العبد باقياً على ملكه ولم يحدث فيه ما يمنع من تمليكه فإن أراد صاحب العبد ان ينقض البيع الثاني ويأخذه بالثمن الأول من المشتري لم يكن

له ذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في السراج الوهاج، قال في السير الصغير: وللمالك القديم ان ينقض إجارة المتملك من الحربي وليس له ان ينقض رهنه كذا في المحيط، ولو وهب المشتري الاول لرجل اخذه مولاه بقيمته ولا ينقض الهبة وكذا لو جنى العبد فدفعه المشتري الاول إلى ولي الجناية اخذه المالك القديم من ولي الجناية بالقيمة وكذا إن جنى المشتري الأول عمداً فصالح على هذا العبد وإن كانت الجناية خطأ اخذه بالأرش وإن وهبه العدو من مسلم وقد فقأ عينه رجل فدفعه الموهوب له إلى الفاقئ واخذ قيمته اخذه المالك القديم من الفاقئ بقيمته اعمى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا: ياخذه بقيمته بصيراً وهي القيمة التي دفعها ولو كانت امة وولدت فقتله رجل فلا سبيل للمالك القديم في قيمة الولد ولكن ياخذها بقيمتها يوم القبض او يدع ولو ماتت الأم او قتلت ياخذ المالك الولد بحصته يقسم القيمة على الام يوم الهبة والقبض وعلى الولد يوم الاخذ فما اصاب الولد اخذه به ولو اشترى عبداً بالف حال ولم يقبضه حتى اسر فاشتراه رجل بخمسمائة اخذه البائع بخمسمائة فإذا اخذه اخذ المشتري منه بالثمنين اي بالف وخمسمائة وإن ابى البائع اخذه المشتري بخمسمائة إن شاء ولو كان باعه بالف نسيئة فالمشتري احق بالاسترداد وإن ابى قيل للبائع: خذ بخمسمائة وسلم لك فإن اشترى العبد المأسور من العدو رجل بالف فاسر فاشتراه آخر بخمسمائة فحضر المالك القديم والمشتري الآخر والقاضي يعلم بشراء الأول او لا يعلم فقضى للمالك القديم بالاخذ من المشتري لا ينفذ فيرد العبد على المشتري الآخر حتى ياخذه المشتري الاول منه ثم ياخذه منه المالك القديم بالثمنين إن شاء فلو اخذه المالك القديم من المشتري الآخر بلا قضاء او اشتراه منه ثم حضر المشتري الأول ياخذه من المالك القديم بالف ثم ياخذه المالك القديم منه بالثمنين وكذا لو وهبه من المولى اخذ المشتري الاول منه بالقيمة لانه كالاجنبي ثم اخذ المولى منه بالثمن والقيمة ولو اسر العبد الرهن من يد المرتهن فاشتراه رجل بالف وحضر الراهن والمرتهن فحق الاخذ للمرتهن وهو متطوع كما لو جنى وفداه فإن ابى المرتهن اخذه الراهن بالثمن وإذا اخذ سقط دين المرتهن والفداء عليهما نصفان إن كانت قيمة الرهن الفين والدين الفاً وبقي رهناً كما كان فإن ابى المرتهن ان يفدي ففداه الراهن اخذ المرتهن العبد فكان رهناً بنصف الدين وإن ابى الراهن أن يفديه وفداه المرتهن فهو رهن بحاله وهو متطوع في حصة الراهن فإن كان الراهن غائباً وفداه المرتهن رجع على الراهن بنصف الفداء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يكن متبرعاً وعندهما متطوع ولو كان مثلياً لا ياخذ إن لم يفد كذا في الكافي، الكفار إذا استولوا على العبد الجاني واحرزوه بالدار ثم ظهر عليه المسلمون واخرجوه إلى دار الإسلام وتركه المالك القديم ولم ياخذه واراد ولي الجناية ان ياخذه وكان ذلك بعد القسمة لم يكن له ذلك لان الثابت لولي الجناية مجرد الحق فلا يجوز نقض الملك به كذا في المحيط، وإن وقع المأسور في سهم رجل ولم يحضر مولاه حتى اعتقه هذا الرجل او دبره جاز فإن كانت امة فزوجها وولدت من الزوج فله أن ياخذها وولدها ولا يكون له ان يفسخ النكاح وإن كان اخذ عقرها او أرش جناية جنيت عليها لم يكن للمولى على ذلك سبيل كذا في المبسوط، قال محمد رحمه الله تعالى: رجل له كرّ تمر فارسي جيد اخذه الكفار واحرزوه بدارهم ثم دخل

مسلم واشتراه منهم بكري تمر دقل فارسي فاخرجه إلى دار الإسلام ثم حضر المالك القديم فليس له ان يأخذه هكذا ذكر في الزيادات، وذكر في السير الكبير أنه يأخذه بكري تمر دقل لأن المشتري من العدو يملك الكر المأسور بشراء صحيح لأن الربا لا يجري بين المسلم والحربي في دار الحرب فثبت له حق الأخذ بما قام على المشتري كما لو اشتراه بدراهم ووجه ما ذكر في الزيادات أن المشتري من العدو يملك الكر المأسور بشراء فاسد لانه تعالى حرم الربا مطلقاً والمشتري بشراء فاسد مضمون بالقيمة والقيمة هاهنا المثل فلا يفيد أخذه والمحققون من مشايخنا قالوا: ما ذكر في السير قولهما وما ذكر في الزيادات قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى لأن عنده الربا يجري بين المسلم والحربي في دار الحرب، ولو كان اشتراه بكر دقل مثل كيله يداً بيد أو اخرجه إلى دار الإسلام كان للمالك القديم أن يأخذه على الروايات كلها ولو كان المشتري اشترى هذا الكرّ منهم بخمر أو خنزير وأخرجه إلى دار الإسلام لم يكن للمالك القديم أن يأخذه باتفاق الروايات ولو كان المشتري من العدو ذمياً كان له أن يأخذه بقيمة الخمر والخنزير، ولو كان المشتري من العدو اشترى هذا الكرّ بكرّ مثله ثم أخرجه إلى دار الإسلام لم يكن للمالك القديم أن يأخذه على الروايات كلها فإن كان اشتراه بكر مثله نسيئة ثم أخرجه إلى دار الإسلام لم يكن للمالك القديم أن يأخذه ولو أخذ المشركون ألف درهم نقد بيت المال لرجل وأحرزوها بدارهم فدخل مسلم دارهم واشتراها بالف درهم غلة وتفرقوا عن قبض ثم أخرجها إلى دار الإسلام كان للمالك القديم أن يأخذها على الروايات كلها بمثل الغلة التي نقدها، وإن اشتراها بالدنانير وأخرجها إلى دار الإسلام كان المالك القديم أن يأخذها بدنانير مثلها وكذلك لو أن هذا المسلم باع منهم ألف درهم غلة بالف درهم نقد بيت المال فنقدوه الألف المحرزة وأخرجها إلى دار الإسلام كان للمالك القديم أن يأخذها، ولو أحرز العدو كرّ المسلم ثم دخل مسلم دارهم بأمان وأسلم إليهم مائة درهم في كرّ حنطة سلماً صحيحاً فلما حلّ الأجل قضوه الكرّ الذي أحرزوه بدارهم فقبض وأخرجه إلى دار الإسلام كان للمالك القديم أن يأخذه بمائة، وإذا باع المسلم من أهل الحرب عرضاً بالف درهم نقد بيت المال فنقدوه الألف المحرزة مكان تلك الألف فقبضها وأخرجها إلى دار الإسلام ليس للمالك القديم أن يأخذها، ولو أحرز كرّ المسلم ثم دخل مسلم دارهم بأمان وباع منهم عرضاً بكر حنطة في الذمة فقضوه الكر المحرز فقبضه وأخرجه إلى دار الإسلام لا يكون للمالك القديم أن يأخذه، ولو أحرز كرّ المسلم فدخل مسلم دارهم واقرضهم كراً فقضوه ذلك الكرّ الذي أحرزوه فأخرجه إلى دار الإسلام لم يكن للمالك القديم عليه سبيل سواء كان المستقرض مثل المحرز أو دونه أو أجود منه هكذا في المحيط، ولو أخذ العدو من مسلم عشرة أثواب فدخل مسلم وباع من العدو متاعاً بعشرة أثواب موصوفة إلى أجل فقضاه الأثواب المحرزة للمالك أخذها بقيمة المتاع، ولو اشترى الكر المحرز مسلمان من العدو واقتسماه واستهلك أحدهما نصيبه أخذ المالك النصف الباقي بنصف الثمن، ولو كان ثياباً والمسألة بحالها أخذ النصف الباقي بربع الثمن وبنصف قيمة الهالك، وإن كان المأخوذ إبريق فضة قيمته ألف درهم ووزنه خمسمائة فاشترى مسلم من العدو باكثر من وزنه أو باقل أخذه المالك القديم بقيمته بالغة ما بلغت من خلاف جنسه كذا في الكافي، وإن كان اشتراه بمثل وزنه دراهم يداً بيد

واخرجه إلى دار الإسلام كان للمالك القديم ان يأخذه بقدر تلك الدراهم على الروايات كلها، ولو كان اشتراه بمثل وزنه دراهم ولكن إلى أجل فاخراجه إلى دار الإسلام فهذا وما لو اشتراه باكثر من وزنه أو باقل من وزنه سواء، وإن كان اشترى هذا الإبريق منهم بخمر أو خنزير أخذه المالك القديم بقيمته من خلاف جنسه على الروايات كلها، ولو كان الذي اشتراه بالخمر والخنزير رجلاً من أهل الذمة واخرجه إلى دار الإسلام اخذه المالك القديم بقيمة الخمر والخنزير، وذكر في السير الكبير في عبد اسره المشركون اشتراه مسلم منهم بالف درهم ورطل من خمر وأخرجه إلى دار الإسلام اخذه المولى بالألف وتمام القيمة يريد به أنه يأخذه بكل قيمته إذا كانت قيمته اكثر من الألف، ولو كانت قيمة العبد أقل من الألف أو الألف أخذه بالألف في الفصلين جميعاً إن شاء لا ينقص عن الألف ولا يزاد عليها بسبب ذكر الخمر ولو اشتراه المسلم بالف درهم وميتة او دم اخذه المالك القديم بالف درهم لا يزاد على الألف لمكان الميتة وإن كانت قيمة العبد أكثر من الألف، وإذا غصب الرجل من رجل عبداً واصابه المشركون من يد الغاصب واحرزوه بدارهم ثم إن المسلمين اصابوه ثم وجده المغصوب منه في يد الغانمين قبل أن يقسم أخذه بغير شيء ولا ضمان على الغاصب وإن وجده بعد القسمة في يد بعض الغانمين ذكر أن المغصوب منه بالخيار إن شاء أخذ العبد بقيمته من الذي وقع في سهمه يوم يأخذ منه، وإن شاء لم يأخذه وضمن الغاصب قيمته يوم غصبه فإن دفع قيمته يوم الأخذ إلى الذي وقع في سهمه وأخذ العبد فإنه يرجع على الغاصب بالأقل من قيمة العبد يوم الغصب ومن يوم الأخذ فإذا كانت قيمة العبد يوم الغصب ألف درهم وقيمته يوم الأخذ الفا درهم فاخذ العبد بالفي درهم من الذي وقع في سهمه فإنه يرجع على الغاصب بقيمته يوم الغصب وذلك ألف درهم وإذا كانت قيمته يوم الغصب ألف درهم ثم تراجع السعر حتى صارت قيمة العبد خمسمائة فإنه يرجع على الغاصب بخمسمائة هذا إذا اختار المغصوب منه أخذ العبد من يد من وقع في سهمه بالقيمة وإن شاء لم يأخذ العبد وضمن الغاصب قيمته يوم غصبه منه فإن ضمن الغاصب فالجواب في الغاصب بعد هذا كالجواب في حق المغصوب منه فإن وجد الغاصب العبد في يد الغانمين قبل القسمة أخذه بغير شيء وإن وجده بعد القسمة اخذه بالقيمة وكذلك لو لم يظهر عليه المسلمون ولكن رجلاً من المسلمين اشتراه من أهل الحرب واخرجه إلى دار الإسلام فإن كان مولاه لم يضمن الغاصب قيمته يوم الغصب فالمغصوب منه بالخيار إن شاء أخذ العبد بالثمن الذي اشتراه المشتري وإن شاء لم يأخذ وضمن الغاصب قيمته يوم الغصب فإن أخذه بالثمن من المشتري من العدو فإنه يرجع على الغاصب بالأقل من قيمته يوم الغصب وباقل من الثمن الذي أخذ العبد به من المشتري وإن ترك العبد ولم يأخذه من المشتري من العدو وضمن الغاصب قيمة العبد يوم الغصب فلا سبيل له بعد ذلك على العبد ويقوم الغاصب مقام صاحب العبد إن شاء اخذ العبد من المشتري بالثمن وإن شاء ترك فإذا دفع الغاصب الثمن إلى المشتري واخذ منه العبد او دفع القيمة إلى الذي وقع في سهمه وأخذ منه العبد فاراد صاحب العبد أن يرد عليه القيمة ويأخذ منه العبد هل له ذلك فهذا على وجهين: إن أخذ صاحب العبد القيمة بزعمه بأن اختلفا في مقدار قيمة العبد فقال الغاصب: قيمة العبد يوم الغصب كانت الف درهم وصاحب العبد يقول

كانت قيمته ألفي درهم فأقام مولى العبد البينة على ما ادّعى من القيمة وأخذ من الغاصب ألفي درهم أو استحلف الغاصب بأن لم تكن له بينة على ما ادّعى فنكل الغاصب عن اليمين فأخذ منه ألفي درهم أو اصطلحا وتراضيا على ألفي درهم كما يدعيه المغصوب منه ففي الفصول الثلاثة لا يتخير المغصوب منه بين أن يرد القيمة على الغاصب وأخذ العبد منه وبين أن يترك العبد عليه وإن كان أخذ القيمة بزعم الغاصب بأن لم تكن له بينة واستحلف الغاصب فحلف فأخذ منه ألف درهم كما قاله الغاصب ثم وجد العبد فإنه يتخير إن شاء ردّ القيمة التي أخذها من الغاصب على الغاصب وأخذ عبده وإن شاء ترك العبد، ثم ذكر محمد رحمه اللّه تعالى في الكتاب أن صاحب العبد متى أخذ القيمة بزعم الغاصب ثم وجد العبد في يد المشتري أو في يد الذي وقع في سهمه وكانت قيمة العبد كما قاله صاحب العبد ألفي درهم يتخير، ولم يذكر أنه إذا وجد قيمة العبد مثل ما قاله الغاصب أو أقل هل يتخير حكي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني أنه كان يقول في رواية: يتخير وفي رواية لا يتخير، ثم في الموضع الذي يثبت له الخيار إذا قال صاحب العبد: أنا أمسك القيمة وأرجع بما فضل على قيمته يوم الغصب إلى تمام قيمته يوم ظهر العبد لا يكون له ذلك إنما له رد القيمة وأخذ العبد أو إمساك القيمة كذا في المحيط، العين المحرزة لو كانت في يد مستأجر أو مستعير أو مستودع هل له المخاصمة والاسترداد أو لا قالوا: للمستأجر أن يخاصم في المغنوم ويأخذه قبل القسمة بغير شيء وكذا المستعير والمستودع فإذا أخذه المستأجر عاد العبد إلى الإجارة وسقطت عنه الأجرة في مدة أسره كذا في البحر الرائق، وإن جحد المسلمون أن يكون المأسور إجارة عنده احتاج إلى إقامة البينة على أنه كان إجارة في يده وإذا قبل الحاكم البينة وردّه عليه ثم حضر الآجر فأنكر الإجارة فيه وذكر أنه كان في يده وديعة أو عارية فالقول قول صاحب العبد فأما إذا وجده بعد القسمة كان له أن يخاصم الذي وقع في سهمه أيضاً فإن أنكر الذي وقع في سهمه أن المأسور كان إجارة عنده وأقام المستأجر البينة على الإجارة تقبل بينته على إثبات الإجارة ويكون خصماً في إثباتها ثم هو بالخيار إن شاء أخذه بالقيمة وإن شاء تركه ولو كان مكان المستأجر مستعير أو مستودع وقد وجده بعد القسمة فإنه لا ينتصب خصماً للذي وقع في سهمه حتى لو أقام البينة على أن المأسور كان في يده وديعة أو عارية فإنه لا تسمع بينته ولا يكون له بعد القسمة أن يأخذ المأسور من الذي وقع في سهمه بالقيمة وكان بمنزلة الأجنبي بعد القسمة كذا في المحيط، وللوصي أن يأخذ المأسور لليتيم بالثمن من مشتريه ولا يأخذه لنفسه قالوا: وهذا إذا كان الثمن الذي اشتراه من الحربي مثل قيمته كذا في محيط السرخسي، في المنتقى عبد لمسلم أسره العدو وأحرزوه بدارهم فدخل مسلم واشتراه وأخرجه إلى دار الإسلام فتزوج على رقبته امرأة ثم حضر المولى الأول أخذ إن شاء بقيمته، ولو تزوج امرأة بغير مهر ثم صالحها على أن يسلم إليها هذا العبد بالمهر الذي وجب لها قيل لمولى العبد إن شئت فخذه بمهر مثلها أو دع، ولو ادعى رجل دعوى قبل المشتري في دار ولم يبين الدعوى فصالحه عن دعواه على هذا العبد أخذه المولى بقيمة العبد فإن اختلفا في مقدار الدعوى فالقول قول المصالح، عبد مسلم أسره العدو وأحرزوه بدارهم ثم أفلت منهم وأخذ مالاً من أموالهم وخرج هارباً إلى دار الإسلام فأخذه مسلم ثم جاء

مولاه لم يأخذه منه إلا بالقيمة في قول محمد رحمه الله تعالى وما في يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإن المولى يأخذ العبد بغير شيء لأنه لما دخل دار الإسلام صار فيئاً لجماعة المسلمين يأخذه الإمام ويرفع خمسه ويقسم أربعة أخماسه بين المسلمين، رجع محمد رحمه الله تعالى عن قوله وقال: إذا أخذه فهو غنيمة آخذه وأخمس إذا لم يحضر المولى وأجعل أربعة أخماس العبد والمال الذي معه للآخذ فإن جاء مولاه بعد ذلك أخذه بالقيمة وإن جاء مولاه قبل أن يخمس أخذه بغير شيء، عبد لمسلم سباه أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون أخذه مولاه بغير شيء وذلك العتق باطل ولو أعتقه بعد ما أخرجه المسلمون قبل أن يقسموه جاز عتقه، حربي دخل دار الإسلام بأمان فسرق من رجل منهم طعاماً أو متاعاً ودخل به أرض الحرب فاشتراه منه مسلم وأخرجه إلى دار الإسلام أخذه صاحبه بغير شيء لأن الحربي كان ضامناً له قبل أن يخرجه من دار الإسلام فلا يكون محرزاً له بإدخاله دار الحرب ولو أودع مسلم عند هذا المستأمن مالاً وذهب بها إلى دار الحرب فهو محرز بها وإن أسلم عليها أو صار ذمة فهي له لأنه لم يكن ضامناً في دار الإسلام، حربي دخل إلينا بأمان ومعه عبد قد كان أخذه من المسلمين وأحرزه بدار الحرب فاشتراه رجل منهم لا يكون للمالك الأول أن يشتريه من هذا المشتري بالثمن، بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الإملاء الأمة المأسورة إذا اشتراها من أهل الحرب مسلم أو وقعت في سهمه فأخذها منه مولاها بحكم حاكم اتبعها ما كان في عنقها من الدين والجناية قبل السبي وردّها بعيب قديم إن وجده على البائع الأول ورجع بنقصان عيبها عليه إن كان حدث بها عيب يمنع من الرد ولا سبيل له على المشتري من أهل الحرب ولا على الذي وقعت في سهمه وإن كان حدث عيب في يد أهل الحرب أو في يد المشتري منهم أو في يد الذي وقعت في سهمه ردّها عليه بذلك فإن ماتت عنده أو حدث بها عيب لم يرجع بنقصان العيب وإن كان أخذها منه بغير حكم اتبعها الدين ولا يتبعها الجناية ولا يردها عى بائعها الأول بالعيب القديم ويردها على الذي أخذها منه بالعيب القديم والحديث وإن ماتت في يده رجع بنقصان العيب عليه، ولو استحقها مستحق من يد الذي أخذها بالقيمة فإن كان أخذها بالحكم ردها على من أخذها منه ثم أخذها هذا المستحق منه بالقيمة أو بالثمن وإن كان أخذها بغير حكم أخذها المستحق ببينة بما أخذها به ويرجع في الوجهين جميعاً على بائعه في الأصل إن كان اشتراها وإن كان أعتقها الذي أخذها أول مرة بالثمن أو ولدت منه ولداً فإن كان أخذها بقضاء القاضي فإن القاضي يبطل عتقه إذا استحقها هذا المستحق ويرد الولد رقيقاً في القياس ولكني أستحسن أن يأخذه بالقيمة، ولو أن عبدين أسرهما أهل الحرب فاشتراهما رجل بثمن واحد فللمولى أن يأخذ أحدهما بالحصة ويترك الآخر، ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل أسر المشركون عبده فأمر المولى رجلاً أن يشتري العبد له بألف درهم فاشتراه الرجل لنفسه فهو للآمر، وكذلك لو أمره أن يستوهبه له فاستوهبه لنفسه فهو للمولى وكذلك لو أمره أن يستوهبه لمولاه فاشتراه المأمور منهم وهو مسلم بخمر فهو لمولاه وهو هبة منهم له كذا في المحيط، ولو أن المالك علم بإخراج مملوكه من دار الحرب فلم يطلب شهراً لا يسقط حقه، وعن محمد رحمه الله تعالى أنه

يسقط وإن مات المولى المأسور منه بعد إخراج المشتري كان لورثته أن يأخذوه على قول محمد رحمه الله تعالى وليس لبعض الورثة أن يأخذه، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس للورثة أن يأخذوه، لو أسر الحربي عبداً مسلماً لمسلم فأحرزه بدار الحرب فأعتقه أو دبره أو كاتبه أو كانت جارية فاستولدها ثم ظهر المسلمون عليهم عتقوا جميعاً كذا في فتاوى قاضيخان، ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عبد لمسلم أسره العدو فاشتراه رجل منهم ثم أسروه ثانياً فوهبوه للمشتري الذي أسر من يده فلمولاه أن يأخذه من هذا بالقيمة والثمن جميعاً، بشر في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غصب عبداً فأسره العدو فوجد الغاصب العبد في يدي رجل قد اشتراه منهم فلا سبيل له عليه حتى يحضر المولى، وفي الإملاء عن محمد رحمه الله تعالى إذا أسر المشركون عبد الصغير ثم وقع في سهم رجل فسلم أبوه فكبر الصغير قال: هو على حقه في العبد كذا في المحيط، لا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة أحرارنا ومدبرينا وأمّهات أولادنا ومكاتبينا ونملك عليهم جميع ذلك كذا في الكافي، إذا كان المأسور مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد لمسلم فإن المالك القديم يأخذه بغير شيء بعد القسمة ويعوض الإمام من وقعت في سهمه قيمته من بيت المال كذا في المبسوط، وإن اشتراه رجل منهم فلمولاه أن يأخذه منه بغير شيء ولو كان المأسور حراً فاشتراه رجل منهم وأخرجه إلى دارنا لا شيء للمشتري على الحر إلا أن يكون الحر أمره بذلك فيكون الثمن ديناً عليه، وإذا أبق عبد لمسلم فدخل إليهم فأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان مكان العبد مكاتب أو مدبر أو أم ولد أو مستسعى فإنهم لا يملكونه بالإجماع وإذا لم يثبت لهم الملك في العبد الآبق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يأخذه المالك القديم بغير شيء موهوباً كان أو مشترى أو مغنوماً قبل القسمة أو بعدها إلا أن بعد القسمة يؤدي عوضه من بيت المال وليس له على المالك جعل الآبق وقد قالوا في العبد: إذا أبق وفي يده مال للمولى إن أهل الحرب يملكون ما في يده ولا يملكونه فإن ندّ إليهم بعير فأخذوه ملكوه وإن اشتراه رجل ودخل به دار الإسلام فصاحبه يأخذه بالثمن إن شاء وإن أبق عبد إليهم وذهب معه بفرس ومتاع فأخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله وأخرجه إلى دار الإسلام فإن المولى يأخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في السراج الوهاج، إذا أسلم عبد الحربي ثم خرج إليها أو ظهر على الدار فهو حر وكذا إذا خرج عبيدهم إلى عسكر المسلمين فهم أحرار كذا في الهداية، دخل الحربي إلينا بأمان فاشترى عبداً مسلماً فدخل به دار الحرب فإنه يعتق عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يعتق وعن أبي يوسف رحم الله تعالى مثل قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى هذا الخلاف إذا كان العبد ذمياً وإذا أسلم عبد الحربي في دار الحرب فهو عبده على حاله في قولهم جميعاً فإن باعه الحربي من مسلم أو حربي عتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يعتق، ولو أسلم حربي في دار الحرب وله رقيق هناك فخرج إلى دارنا مسلماً ثم تبعه بعد ذلك عبده مسلماً فهو عبد لمولاه وكذا إذا خرج كافراً كذا في السراج الوهاج، إذا أسلم أهل الحرب على مال أخذوه من أموال المسلمين أو صاروا ذمة فهو لهم ولا سبيل للمسلمين عليهم وكذلك لو خرج إلينا ومعه ذلك المال فإنه لا يتعرض له فيه كذا

في المبسوط، لو أن المسلمين أسروا أسراء من أهل الحرب فلم يقسموا ولم يخرجوهم إلى دار الإسلام حتى هربوا من أيديهم إلى مأمنهم أو ظهر المشركون عليهم وردوهم إلى مأمنهم ثم إن قوماً آخرين من المسلمين ظهروا على أولئك السبي بأعيانهم فأخذوهم وأخرجوهم إلى دار الإسلام وقسموا فيما بينهم أو لم يقسموا ثم اختصم الفريقان عند القاضي فالفريق الآخر أحق بالأسراء فلو أن الفريق الأول لم يخرجوهم إلى دار الإسلام ولكن اقتسموا في دار الحرب وباقي المسألة بحالها فالفريق الأول أحق بهم فإن وجدوها في يد الفريق الآخر قبل القسمة أخذوها بغير شيء وإن وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة إن شاؤوا كما في سائر أملاكهم وكذلك لو أن الفريق الأول أخرجوهم إلى دار الإسلام واقتسموا فيما بينهم ثم هربوا أو ردّوا إلى دار الحرب وباقي المسألة بحالها فالفريق الأول أحق بهم فأما إذا أخرجوهم إلى دار الإسلام ولم يقتسموا حتى هربوا أو ردوا إلى دار الحرب وباقي المسألة بحالها إن حضر الفريق الأول بعدما اقتسم الفريق الآخر فالفريق الآخر أحق بهم هكذا ذكر المسألة في الزيادات، وأما إذا حضر الفريق الأول قبل ان يقتسم الفريق الآخر ففيه روايتان في رواية الفريق الأول أحق وفي رواية الفريق الآخر أحق، ولو ان الفريق الأول أحرزوهم بدار الإسلام ولم يقسموا ثم ظهر عليهم المشركون واخذوهم فلم يحرزوهم بدار الحرب حتى ظهر عليهم قوم آخرون من المسلمين وأخذوهم من ايديهم في دار الإسلام فإنهم يردون على الفريق الأول اقتسم الفريق الثاني فيما بينهم أو لم يقتسموا قال في الكتاب: إلا ان يكون الذي قسم بين الفريق الثاني إماماً يرى ما صنعه المشركون تملكاً وإحرازاً فحينئذ كان الفريق الثاني أولى بهم كذا في المحيط، اعلم ان دار الحرب تصير دار الإسلام بشرط واحد وهو إظهار حكم الإسلام فيها، قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات: إنما تصير دار الإسلام دار الحرب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بشروط ثلاثة: أحدها: إجراء أحكام الكفار على سبيل الاشتهار وأن لا يحكم فيها بحكم الإسلام، والثاني: ان تكون متصلة بدار الحرب لا يتخلل بينهما بلد من بلاد الإسلام، والثالث: أن لا يبقى فيها مؤمن ولا ذمي آمناً بأمانه الأول الذي كان ثابتاً قبل استيلاء الكفار للمسلم بإسلامه وللذمي بعقد الذمة وصورة المسألة على ثلاثة اوجه: إما أن يغلب أهل الحرب على دار من دورنا أو ارتد أهل مصر وغلبوا واجروا أحكام الكفر او نقض أهل الذمة العهد وتغلبوا على دارهم ففي كل من هذه الصور لا تصير دار حرب إلا بثلاثة شروط وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: بشرط واحد لا غير وهو إظهار أحكام الكفر وهو القياس، ثم هذه الدار إذا صارت دار الحرب باجتماع الشروط الثلاثة لو افتتحها الإمام ثم جاء أهلها قبل القسمة أخذوها بغير شيء وبعد القسمة بالقيمة ولو افتتحها الإمام عادت إلى الحكم الأول الخراجي يصير خراجياً والعشري يصير عشرياً إلا إذا كان الإمام وضع عليها الخراج قبل ذلك فإنها لا تعود عشرية هكذا في السراج الوهاج.

الباب السادس في المستأمن وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول في دخول المسلم دار الحرب بأمان: إذا دخل دار الحرب بأمان مسلم تاجر يحرم عليه ان يتعرض لشيء من أموالهم ودمائهم إلا إذا غدر به ملكهم بأخذ الأموال أو الحبس

أو غيره بعلمه ولم ينهه عنه فيباح له التعرض حينئذٍ كالأسير والمتلصص فيجوز له أخذ أموالهم وقتل نفوسهم وليس له أن يستبيح فروجهم فإن الفرج لا يحل إلا بالملك ولا ملك قبل الإحراز بالدار إلا إذا وجد امرأته المأسورة أو أم ولده أو مدبرته ولم يظاهن أهل الحرب فهن باقيات على ملكه غير أن أهل الحرب إن وطئهن يكون شبهة في حقهن فتجب عليهن العدة فلا يجوز له أن يطاهن حتى تنقضي عدتهن بخلاف أمته المأسورة حيث لا يجوز له أن يطأها وإن لم يطأها الحربي لأنهم ملكوها ولهذا لا يجوز له أن يتعرض لها بشيء إن دخل دارهم بأمان ولم ينقض الأمان ويجوز له التعرض لزوجته وام ولده ومدبرته كذا في التبيين، فإن غدر التاجر فأخذ شيئاً واخرجه ملكه ملكاً خبيثاً فيؤمر بالتصدق به فإن أدان هذا التاجر حربي أي باعه بالدين أو ادّان هو حربياً أو غصب أحدهما صاحبه ثم خرج إلينا واستامن الحربي في دارنا او ادّان حربي حربياً او غصب احدهما صاحبه وخرجا مستأمنين إلى دار الإسلام لم يقض لواحد منهما على صاحبه بشيء، ولو خرجا مسلمين قضى للدائن على صاحبه بالدين، وأما الغصب فلا يتعرض له بشيء في الفصول كلها إلا انه يؤمر المسلم الذي دخل عليهم بأمان إذا غصب شيئاً من مال أحدهم ثم خرجا مسلمين أن يردّه عليه ديانة ولم يقض عليه، وإذا دخل مسلمان دار الحرب بأمان فقتل احدهما صاحبه عمداً أو خطأ فعلى القاتل الدية في ماله وعليه الكفارة في الخطأ، وأما القود فلا يجب في ظاهر الرواية، وإن كانا اسيرين فقتل أحدهما صاحبه او قتل مسلم تاجراً أسيراً فلا شيء على القاتل إلا الكفارة في الخطأ عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الكافي، قال محمد رحمه الله تعالى: لا باس بأن يحمل المسلم إلى أهل الحرب ما شاء إلا الكراع والسلاح والسبي وأن لا يحمل إليهم شيئاً احب إليّ قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي في شرح السير الكبير: المراد من الكراع الخيل والبغال والحمير والإبل والثيران التي يحمل عليها المتاع والمراد من السلاح ما يكون معداً للقتال ويستعمل في الحرب سواء يستعمل مع ذلك في غير الحرب او لا يستعمل وأجناس السلاح ما كبر منه وما صغر حتى الإبرة والمسلة في كراهة الحمل إليهم على السواء وكذلك الحديد الذي يصنع منه السلاح يكره حمله إليهم وكذلك الحرير والديباج والقز الذي هو غير معمول فإن كان خمراً من إبريسم او ثياباً رقاقاً من القز فلا بأس بإدخالها إليهم ولا باس بإدخال الصفر والشبه إليهم، وكذلك الرصاص لان هذا لا يستعمل للسلاح في الغالب وإن كانوا يجعلون أعظم سلاحهم من ذلك لم يحل إدخال شيء من ذلك إليهم ولا يحل إدخال النسور الحية والمذبوحة معها أجنحتها إليهم لان الغالب انه يدخل لريش النشاب والنبل وكذلك العقاب إذا كان يجعل من ريشها ذلك أيضاً فإن كانت إنما تدخل للصيد فلا بأس بإدخالها والحكم في البازي والصقر كذلك، وإذا أراد المسلم ان يدخل دار الحرب بأمان للتجارة ومعه فرسه وسلاحه وهو لا يريد بيعه منهم لم يمنع ذلك منه ولكن هذا إذا كان يعلم ان اهل الحرب لا يتعرضون له في ذلك وكذلك سائر الدواب ولكن لو اتهم على شيء من ذلك يستحلف بالله ما يدخله للبيع ولا يبيعه حتى يخرجه إلا من ضرورة فإن حلف على ذلك فقد انتفت هذه التهمة بيمينه فيترك ليدخله دار الحرب فإن أبى أن يحلف لم يترك ليدخل شيئاً من ذلك دارهم وكذلك إذا أراد حمل الامتعة إليهم في البحر في السفينة، وإن

دخل بغلام أو غلامين يخدمه لم يمنع من ذلك لحاجته إليه وإنما منع من ذلك ما يريد للتجارة فيه فإن اتهم استحلف فأما الذمي إذا أراد الدخول إليهم بأمان فإنه يمنع أن يدخل فرساً معه أو برذوناً أو سلاحاً إلا أن يكون معروفاً بعداوتهم مأموناً على ذلك فحينئذ حاله كحال المسلم ولا يمنع من أن يدخل بتجارته على البغال والحمير والعجلة والبعير ويستحلف أيضاً على ما يدخله إليهم من البغال والسفن والرقيق أنه لا يريدهم البيع ولا يبيعهم حتى يخرجهم إلا من ضرورة، الحربي المستأمن إذا أراد الرجوع إلى دار الحرب بشيء مما ذكرنا فإنه يمنع من ذلك قال: إلا أن يكون مكارياً سفناً أو دواب من مسلم أو ذمي فحينئذ لا يمنع منه وإذا كان أهل الحرب بحال إذا دخل عليهم التاجر بشيء من هذه لم يدعه يخرج به ولكنهم يعطونه ثمنه فإنه يمنع المسلم والذمي من إدخال الخيل والسلاح والرقيق إليهم ولا يمنع من إدخال البغال والحمير والثور والبعير وكذلك لا يمنع من إدخال سفينة واحدة يركبها ويكون فيها متاعه فإن أراد إدخال أخرى منع من ذلك وهذا كله استحسان ولا يمكن من أن يدخل إليهم خادماً في هذه الحالة مسلماً كان أو كافراً، ولو دخل الحربي إلينا بأمان ومعه كراع وسلاح ورقيق لم يمنع من أن يرجع بما جاء به إلى داره فإن باع ذلك كله بدراهم ثم اشترى بها كراعاً أو سلاحاً أو رقيقاً مثل ما كان له أو أفضل مما كان له أو شراً مما كان له فإنه لا يترك ليدخل شيئاً من ذلك دار الحرب، وكذلك لو اشترى ما باعه بعينه أو استقال المشتري البيع فيه فأقاله قبل القبض أو بعده أو رد المشتري عليه بخيار رؤية وبخيار شرط اشترطه المشتري لنفسه وإن كان الحربي شرط الخيار لنفسه ثم نقض البيع بحكم خياره فله أن يعود به إلى داره كذا في المحيط، ولو جاء الحربي بسيف فاشترى مكانه قوساً أو رمحاً أو ترساً لم يترك أن يخرج به وكذا لو استبدل بسيفه سيفاً خيراً منه وإن كان هذا السيف مثل الأول أو شراً منه لم يمنع بأن يدخل به كذا في المبسوط، الأصل في جنس هذا أنه متى استبدل بسلاحه سلاحاً من غير جنسه لم يمكن من أن يرجع به ويجبر على بيعه سواء كان خيراً مما أخرجه عن ملكه أو شراً منه وإن كان ما استبدل به من جنس ما أدخله فإن كان مثله أو شراً منه لم يمنع من أن يرجع به وإن كان خيراً منه منع من ذلك وإن استبدل به مثله ثم تقايلا البيع فله أن يعود بما رجع إليه إلى داره وإن استبدل به شراً منه أو خيراً منه ثم تقايلا البيع فيه لم يكن له أن يخرجه إلى داره في الوجهين وحكم الاستبدال بالكراع مثل حكم الاستبدال بالأسلحة في جميع ما ذكرنا، وإن استبدل بحماره أتاناً أو بفرسه الذكر فرساً أنثى منع من إدخاله دار الحرب وإن كان دون ما أدخله في القيمة وإن استبدل ببغله الذكر بغلة أنثى مثله أو دونه لم يمنع وإن استبدل بما ديانه فحلاً منع وإن استبدل بفرسه برذوناً أو ببرذونه فرساً منع وإن استبدل بفرسه الأنثى فرساً أنثى دونها في الجري ولكنها أثبت منها وأرجى للنسل منع وأجبر على بيعه إلا أن يعلم أنه مثل ما أعطى في جميع وجوه الانتفاع أو دونه فأما الرقيق فسواء استبدلهم بجنس آخر أو بجنس ما عنده أو دونه أو أفضل منه فإنه يمنع ويجبر على بيعه، ولو أن مستأمنين من الروم دخلا دارنا بأمان ومع أحدهما رقيق ومع الآخر سلاح فتبادلا الرقيق بالسلاح أو باع كل واحد متاعه من صاحبه بدراهم لم يمنع كل واحد منهما أن يدخل دار الحرب ما حصله لنفسه، ولو أن حربياً من الروم دخل إلينا بأمان بكراع أو سلاح أو رقيق فأراد أن يدخل ذلك أرض الترك أو

الديلم أو غيره من أعداء المسلمين ليبيعه منهم منع من ذلك، وكذلك إذا أراد أن يدخل ذلك إلى دار حرب هم موادعون للمسلمين وإن أراد أن يدخل ذلك أرضاً أهلها ذمة للمسلمين لم يمنع من ذلك، ولو كان أحد المستأمنين فينا من الروم والآخر من الترك ومع أحدهما رقيق ومع الآخر كراع أو سلاح فتبادلا أو اشترى كل واحد منهما متاع صاحبه بدراهم لم يترك واحد منهما يخرج ما اشترى إلى داره وإن كانا تبادلا سلاحاً بسلاح من صنعة مثله فلكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره وإن كان أحدهما أفضل من الآخر فللذي أخذ أخسهما أن يدخل دار الحرب وليس للذي أخذ أفضلهما ذلك ولكنه يجبر على بيعه بمنزلة ما لو كانت هذه المبادلة بين المستأمن والمسلم وكذلك في حكم الرد بخيار الرؤية وخيار الشرط والرد بالعيب بخلاف ما إذا تبادلا رقيقاً برقيق هما سواء أو أحدهما أفضل من الآخر فإن هناك لا تجعل المبادلة بينهما بمنزلة المبادلة بين المستأمن والمسلم أو المعاهد فعند تحقق المساواة لا يمنع كل واحد منهما من أن يدخل داره ما صار له وإن كان أحدهما أفضل من الآخر لم يمنع الذي أخذ أخسهما ومنع الذي أخذ أفضلهما من ذلك ولو كانا تبادلا عبداً بأمة لم يكن لكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره لأن اختلاف الذكورة والأنوثة اختلاف جنس كذا في المحيط.

الفصل الثاني في دخول الحربي في دار الإسلام: إذا دخل الحربي دار الإسلام بأمان لا يمكن أن يقيم فيها سنة ويقول له الإمام إن أقمت سنة كاملة وضعت عليك الجزية ثم إن رجع إلى وطنه بعد مقالة الإمام تلك له قبل تمام السنة فلا سبيل عليه فإن مكث سنة فهو ذمي وتعتبر المدة من وقت التقدم إليه لا من وقت دخوله دار الإسلام، وللإمام أن يقدر له أقل من ذلك إذا رأى كالشهر والشهرين فإذا أقامها بعد ذلك صار ذمياً ثم إذا صار ذمياً بمضي المدة المضروبة له استأنف عليه الجزية لحول بعده إلا أن يكون شرط عليه أنه إن مكث سنة أخذها منه فيأخذها منه حينئذ كما تمت السنة كذا في التبيين، ثم لا يترك بعده أن يرجع إلى دار الحرب كذا في الكفاية، فإن دخل الحربي دارنا بأمان واشترى أرض خراج فإذا وضع عليه الخراج صار ذمياً وكذا لو اشترى عشرية فإنها تستمر عشرية على قول محمد رحمه اللّه تعالى وعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى تصير خراجية فيؤخذ منه جزية سنة مستقبلة من وقت وضع الخراج وتثبت أحكام الذمي في حقه من منع الخروج إلى دار الحرب وجريان القصاص بينه وبين المسلم وضمان المسلم قيمة خمره وخنزيره إذا أتلفه ووجوب الدية إذا قتل خطأ ووجوب كف الأذى عنه فتحرم غيبته كما تحرم غيبة المسلم والمراد بوضع الخراج إلزامه عليه وأخذه منه عند حلول وقته ومنذ باشر السبب وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها إذا كانت في ملكه كذا في فتح القدير، أما بمجرد الشراء فلا يصير ذمياً في ظاهر الرواية قال محمد رحمه اللّه تعالى: فإن باعها قبل أن يجب خراجها لم يكن بشرائه لها ذمياً، ولو استأجر أرض خراج فزرعها لم يكن ذمياً فإن كانت أرض خراجها المقاسمة فزرعها ببذر الحربي فأخذ الإمام خراجها مما أخرجت وحكم بذلك عليه دون صاحب الأرض جعله الإمام ذمياً ووضع عليه خراج رأسه فإن اشترى المستأمن أرض المقاسمة فآجرها من مسلم فأخذ الإمام الخراج من المستأجر ورأى أن ذلك على الزرع لم يصر المستأمن ذمياً ولو زرع الحربي أرضاً اشتراها وهي أرض خراج فزرعها فأصاب زرعها آفة فذهبت

به لم يكن في الأرض خراج تلك السنة ولم يصر الحربي ذمياً وإن وجب في أرض المستأمن الخراج في اقل من ستة أشهر من يوم ملكها صار ذمياً حين وجب في أرضه الخراج ويجب عليه خراج رأسه يؤخذ منه بعد سنة مستقبلة من يوم وجب في أرضه، وإذا دخلت حربية إلينا بأمان فتزوجت ذمياً او مسلماً صارت ذمية، ولو دخل الحربي دارنا بأمان فتزوج ذمية لا يصير ذمياً بتزويجها كذا في السراج الوهاج، فإن رجع الحربي المستأمن إلى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم أو ذمي أو ديناً عليهما حل دمه بالعود إلى دار الحرب وما كان في أيدي المسلمين او الذميين من ماله فهو باقٍ على ما كان عليه حرام التناول فإن أسر أو ظهر عليهم فقتل سقط دينه وصارت وديعته فيئاً، ولو كان له رهن فعند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى يأخذه المرتهن بدينه، وقال محمد رحمه اللّه تعالى: يباع ويوفى بثمنه الدين والفاضل لبيت المال كذا في التبيين، وإن قتل ولم يظهر على الدار فالقرض والوديعة لورثته وكذلك إذا مات وما اوجف المسلمون عليه من اموال أهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج قالوا: هو مثل الاراضي التي اجلوا اهلها عنها والجزية ولا خمس في ذلك كذا في الهداية، ولو مات المستامن في دار الإسلام عن ماله وورثته في دار الحرب وقف ماله لورثته فإذا قدموا فلا بد ان يقيموا البينة على ذلك فياخذوا فإن اقاموا بينة من أهلِ الذمة قبلت استحساناً فإذا قالوا: لا نعلم له وارثاً غيرهم دفع إليهم المال واخذ منهم كفيلاً لما يظهر في المآل من ذلك ولا يقبل كتاب ملكهم ولو ثبت أنه كتابه كذا في فتح القدير، إذا بعث الحربي عبداً تاجراً له إلى دار الإسلام بامان فاسلم العبد هنا بيع وكان ثمنه للحربي كذا في المبسوط، وإذا دخل الحربي دارنا بأمان وله امراة في دار الحرب وأولاد صغار وكبار ومال أودع بعضه ذمياً وبعضه حربياً وبعضه مسلماً فاسلم هنا ثم ظهر على الدار فذلك كله فيء وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملاً كذا في الهداية، ولو سبي الصبي في هذه المسالة وصار في دار الإسلام فهو مسلم تبعاً لأبيه ثم هو فيء على حاله وكونه مسلماً لا ينافي الرق كذا في التبيين، وإن أسلم في دار الحرب ثم جاء فظهر على الدار فأولاده الصغار أحرار مسلمون بإسلام أبيهم تبعاً وكل مال أودعه مسلماً أو ذمياً فهو له وما سوى ذلك فيء كذا في الكافي، إذا أسلم الحربي في دار الحرب فقتله مسلم عمداً أو خطأ وله ورثة مسلمون هناك فلا شيء عليه إلا الكفارة في الخطأ كذا في الهداية، من قتل مسلماً خطأ لا ولي له أو قتل حربياً دخل دار الإسلام بأمان فأسلم فالدية على عاقلته للإمام وعليه الكفارة وإن كان قتل المسلم الذي لا وارث له والمستأمن الذي أسلم ولم يسلم معه وارث قصداً ولا تبعاً بأن لم يكن معه ولد صغير دخل به إلينا عمداً فإن شاء الإمام قتله وإن شاء أخذ الدية منه بطريق الصلح لا الجبر وأما أن يعفو فليس له ذلك، ولو كان المقتول لقيطاً فقتله الملتقط أو غيره خطأ فلا إشكال في وجوب الدية لبيت المال على عاقلة القاتل والكفارة عليه ولو كان القتل عمداً فإن شاء الإمام قتله وإن شاء صالحه على الدية وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى كذا في فتح القدير، الاصل أن الدار دليل ظاهر لكون من فيها من أهلها والسيماء أقوى من المكان والبينة أقوى من الكل، إذا أسرت سرية قوماً وجاؤوا بهم فادعوا أنهم من أهل الإسلام أو من أهل الذمة وأنهم أخذونا في دار الإسلام وقالت السرية هم من أهل

الحرب أخذناهم في دار الحرب فالقول للأسارى وإن قالوا: أخذونا في دار الحرب ولكن نحن من أهل الإسلام أو الذمة ودخلنا دار الحرب مستأمنين للتجارة أو الزيارة أو كنا أسراء في أيديهم لا يقبل قولهم ويسترقون إلا إذا وجد فيهم علامات الإسلام كالختان والخضاب وقص الشارب وقراءة القرآن والفقه وادعوا إسلاماً فيندفع عنهم الأسر وكذا إذا وجدت هذه العلامات في سبي في دارهم بعد الظهور ولا تقبل شهادة بعض السرية عليهم لأنها شهادة لنفسه وتقبل شهادة التجار لعدم الشركة وذكر في السير الكبير تقبل واختلاف الجواب لاختلاف الوضع فالوضع ثمة في جند عظيم فكانت شركة عامة ولا تمنع القبول كشهادة الفقيرين لبيت المال والوضع هنا في السرية وهذه شركة خاصة فمنعت القبول، ولا شهادة لأهل الذمة لهم لأنها شهادة على المسلمين كذا في الكافي.

الفصل الثالث في هدية ملك أهل الحرب يبعثها إلى أمير جيش المسلمين: قال محمد رحمه الله تعالى: ما يبعثه ملك العدو من الهدية إلى أمير جيش المسلمين أو إلى الإمام الأكبر وهو مع الجيش فإنه لا بأس بقبولها ويصير فيئاً للمسلمين وكذلك إذا أهدى ملكهم إلى قائد من قواد المسلمين له منعة ولو كان أهدى إلى واحد من كبار المسلمين ليس له منعة يختص هو بها، وفي المنتقى لو أن جنداً دخلوا دار الحرب فأهدى أهل الحرب رجلاً من الجند أو قائداً من هداياهم فهو غنيمة إلا أن نفل كل رجل ما أهدي إليه، قال محمد رحمه الله تعالى: وكذلك كل عامل من عمال الخليفة إذا بعثه الخليفة على عمل فأهدى إليه شيء فينبغي للخليفة ان يأخذ ذلك من العامل ويجعله في بيت مال المسلمين إن كان المهدي أهدى إليه بطيب نفسه وإن كان المهدى مكرهاً في الإهداء ينبغي أن يرد الهدية على المهدي إن قدر عليه وإن لم يقدر عليه يضعها في بيت المال ويكتب عليه قصته وكان حكمه حكم اللقطة، ولو ان عسكراً من المسلمين دخلوا دار الحرب فاهدى أميرهم إلى ملك العدو هدية فلا بأس به فإن اهدى إليه ملك العدو بعد ذلك هدية نظر فيما أهدى ملك العدو فإن كانت قيمة ما اهدى ملك العدو مثل قيمة هدية أمير الجيش أو أكثر بحيث يتغابن الناس في مثله كانت للأمير خاصة، وإن كانت قيمة هدية ملك العدو أكثر من قيمة هدية الأمير بحيث لا يتغابن الناس في مثله فالزيادة على هدية الأمير تكون غنيمة، وكذلك لو أن أمير الثغور أهدى إلى ملك العدو هدية وأهدى ملك العدو إليه هدية أضعاف ذلك يسلم للأمير قدر هديته من هدية ملك العدو والفضل يوضع في بيت المال، ولو ان المسلمين حاصروا حصناً من حصن[1] اهل الحرب أو مدينة من مدائنهم فباعهم أمير الجيش متاعاً أو غير ذلك فإنه ينظر إلى الثمن الذي اعطوه فإن كان مثل قيمة ما باع أو اكثر بحيث يتغابن الناس في مثله يسلم ذلك للأمير وإن كان الثمن أكثر من قيمة ما باع بحيث لا يتغابن الناس في مثله فالفضل على قيمة متاعه يكون غنيمة وهل تكره المبايعة معهم والحالة هذه ذكر محمد رحمه الله تعالى انه تكره وجميع الأشياء في ذلك على السواء كذا في المحيط.

الباب السابع في العشر والخراج

الأراضي نوعان: عشرية وخراجية، فأرض العرب كلها عشرية، وهي ارض تهامة وحجاز ومكة واليمن وطائف وعُمان والبحرين، قال محمد رحمه الله تعالى: أرض العرب من

(١) قوله من حصن: بضمتين جمع حصن بكسر فسكون اهـ مصححه.

عذيب[1] إلى مكة وعدن[2] أبين إلى أقصى حجر باليمن بمهرة وسواد العراق، فما سقي منها من أنهار الأعاجم خراجية، وحد السواد طولاً من تخوم الموصل إلى أرض عبادان، وحده عرضاً من منقطع الجبل من أرض حلوان إلى أقصى أرض القادسية المتصل بعذيب من أرض العرب، وما سوى ذلك كل بلدة فتحت عنوة ولم يسلم أهلها ومن عليهم فهي خراجية إن كان يصل إليها ماء الخراج، وكل بلدة فتحت صلحاً وقبلوا الجزية فهي أرض خراج وكل بلدة فتحت عنوة وقسمها الإمام بين الغانمين فهي عشرية وكل بلدة فتحت عنوة وأسلم أهلها قبل أن يحكم الإمام فيهم بشيء كان الإمام فيها بالخيار إن شاء قسمها بين الغانمين وتكون عشرية وإن شاء منَّ عليهم وبعد المنّ كان الإمام بالخيار إن شاء وضع العشر وإن شاء وضع الخراج إن كانت تسقى بماء الخراج كذا في فتاوى قاضيخان، كل أرض أسلم عليها أهلها طوعاً فإنها تكون عشرية وكذلك كل أرض من أراضي العرب إذا فتحت عنوة وقهراً وأهلها من عبدة الأوثان فأسلموا بعد الفتح وترك الإمام الأراضي عليهم فهي عشرية وكذلك كل بلدة من بلاد العجم إذا فتحها الإمام قهراً وعنوة وتردد بين أن يمنّ عليهم برقابهم وأراضيهم ويضع على الأراضي الخراج وبين أن يقسمها بين الغانمين ويضع على الأراضي العشر فقال: جعلت الأراضي عشرية ثم بدا له فمنّ عليهم برقابهم وأراضيهم فإن الأراضي تبقى عشرية هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في النوادر والكرخي في كتابه، وكذلك أرض الخراج إذا انقطع عنها ماء الخراج وصارت تسقى بماء العشر فهي عشرية كذا في المحيط، من أحيا أرضاً مواتاً فإن كانت من حيز أرض الخراج فهي خراجية وإن كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية وهذا إذا كان المحيي لها مسلماً أما إذا كان ذمياً فعليه الخراج وإن كانت من حيز أرض العشر، والبصرة عندنا عشرية بإجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم كذا في السراج الوهاج، خراج الأرض نوعان: خراج مقاسمة: وهو أن يكون الواجب شيئاً من الخارج نحو الخمس والسدس وما أشبه ذلك. وخراج وظيفة: وهو أن يكون الواجب شيئاً في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالأرض كذا في فتاوى قاضيخان، وخراج المقاسمة يتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى إذا عطل الأرض مع التمكن لا يجب كالعشر كذا في التتارخانية ناقلاً عن الظهيرية، أما خراج الوظيفة فقال محمد رحمه الله تعالى: في أرض الخراج على كل جريب يصلح للزراعة قفيز ودرهم وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم وعلى جريب الكرم عشرة دراهم كذا في المحيط، وما سوى ذلك من الأصناف كالزعفران والقطن والبستان وغيرها يوضع عليها بحسب الطاقة ونهاية الطاقة أن يبلغ الواجب نصف الخارج والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأعناب وأشجار ويمكن زراعة ما بين الأشجار فإن كانت الأشجار ملتفة لا يمكن زراعة أرضها فهي كرم كذا في الكافي، والجريب اسم لستين ذراعاً في ستين ذراعاً بذراع الملك وذراع الملك سبع قبضات يزيد على ذراع العامة بقبضة هذه الجملة لفظ كتاب العشر والخراج قال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده قال محمد

---

(١) قوله من عذيب: بضم ففتح ماء لبني تميم وهو أول ماء يلقى الإنسان بالبادية إذا سار من قادسية الكوفة يريد مكة كما في تقويم البلدان اهـ.

(٢) قوله وعدن أبين: محركة جزيرة باليمن أقام بها أبين كما في القاموس اهـ مصححه.

رحمه الله تعالى: الجريب اسم لستين ذراعاً في ستين ذراعاً حكاية عن جريبهم وليس بتقدير لازم في الأراضي كلها بل جريب الأراضي يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلدة متعارف أهلها وأراد بالقفيز الصاع فهو ثمانية أرطال بالعراقي وهو أربعة أمناء وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وهذا القفيز يكون من الحنطة هكذا ذكر في موضع من كتاب العشر والخراج وذكر في موضع آخر منه وقال: ويكون هذا القفيز مما يزرع في تلك الأرض وهو الصحيح، وينبغي أن يكال هذا القفيز بزيادة حفنتين تكلموا في تفسير قوله: بزيادة حفنتين قال بعضهم: تفسيره أن يضع الكيال كفيه على جانبي القفيز عند الكيل من الصبرة ويمسك ما يقع في كفيه من الطعام ويصبّ القفيز مع ما في حفنتيه في جوالق العاشر وبعضهم قالوا: معناه أن يملأ الكيال القفيز ثم يمسح أعلى القفيز حتى ينصب ما في أعلاه من الحبات ثم يصب القفيز في جوالق العاشر ثم يملأ حفنتيه من الصبرة ويرميهما في جوالق العاشر زيادة على القفيز، ثم هذا المقدار لا يجب في كل سنة إلا مرة واحدة زرع المالك مرة واحدة أو مراراً بخلاف خراج المقاسمة والعشر لأن هناك الواجب جزء الخارج فيتكرر بتكرره، ثم ما ذكرنا في مقدار الخارج فذلك إذا كانت الأراضي تطيق ذلك فأما إذا كانت الأراضي لا تطيق ذلك بأن قل ريعها فإنه ينقص عنه إلى ما تطيق فالنقصان عن وظيفة عمر رضي الله تعالى عنه إذا كانت الأراضي لا تطيق تلك الوظيفة جائز بالإجماع، وأما الزيادة على تلك الوظيفة إذا كانت الأراضي تطيق الزيادة بأن كثر ريعها هل تجوز ففي الأراضي التي صدر التوظيف فيها من عمر رضي الله تعالى عنه لا تجوز بالإجماع، وكذلك في الأراضي التي صدر التوظيف فيها من إمام بمثل وظيفة عمر رضي الله تعالى عنه لا تجوز الزيادة بالإجماع وإن أطاقت الزيادة وكذلك لو أن هذا الإمام وظف على أراضٍ مثل وظيفة عمر رضي الله عنه ثم أراد أن يزيد على تلك الوظيفة ليس له ذلك وإن كانت الأراضي تطيق الزيادة، وكذلك لو أراد أن يحولها إلى وظيفة أخرى بأن كانت وظيفة الأولى دراهم فأراد أن يحولها إلى المقاسمة أو كانت مقاسمة فأراد أن يحولها إلى الدراهم ليس له ذلك فإن زاد عليهم على تلك الوظيفة أو حولها إلى وظيفة أخرى وحكم بذلك عليهم وكان من رأيه ذلك ثم ولي بعده والٍ يرى خلاف ذلك فإن كان الأول صنع ما صنع بطيب أنفسهم أمضى الثاني ما فعله الأول وإن كان الأول صنع بغير طيب أنفسهم فإن كانت الأراضي فتحت عنوة ثم منّ الإمام بها عليهم أمضى الثاني ما صنع الأول وإن فتح الأراضي بالصلح قبل أن يظهر الإمام عليهم وباقي المسألة بحالها فالثاني ينقض فعل الأول، وأما الأراضي التي يريد الإمام توظيف الخراج عليها ابتداء إذا زاد على وظيفة عمر رضي الله تعالى عنه على قول محمد رحمه الله تعالى وإحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز وهو الصحيح، وأما خراج المقاسمة فالتقدير فيه مفوض إلى الإمام ولكن لا يزاد على نصف الخارج، كل من ملك أرض الخراج يؤخذ منه الخراج كافراً كان أو مسلماً صغيراً كان أو كبيراً حراً كان أو مكاتباً أو عبداً مأذوناً رجلاً كان أو امرأة كذا في المحيط، يجب العشر والخراج في أرض الوقف كذا في الوجيز للكردري، أرض خراجها وظيفة اغتصبها غاصب فإن

كان الغاصب جاحداً ولا بينة للمالك إن لم يزرعها الغاصب فلا خراج على أحد وإن زرعها الغاصب ولم تنقصها الزراعة فالخراج على الغاصب، وإن كان الغاصب مقراً بالغصب أو كانت للمالك بينة ولم تنقصها الزراعة فالخراج على رب الأرض وإن نقصتها الزراعة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الخراج على رب الأرض قل النقصان أو كثر كأنه آجرها من الغاصب بضمان النقصان، وفي بيع الوفاء إذا قبض المشتري فالمشتري بمنزلة الغاصب وإن آجر أرضه الخراجية أو أعارها كان الخراج على رب الأرض كما لو دفعها مزارعة إلا إذا كان كرماً أو رطاباً أو شجراً ملتفاً ولو آجر الأرض العشرية كان العشر على رب الأرض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقال صاحباه: على المستأجر وإن أعار أرضه العشرية فزرعها المستعير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان، وإن استأجر أو استعار أرضاً تصلح للزراعة فغرس المستأجر أو المستعير فيها كرماً أو جعل فيها رطاباً كان الخراج على المستأجر والمستعير في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وإن غصب أرضاً عشرية فزرعها إن لم تنقصها الزراعة فلا عشر على رب الأرض وإن نقصتها الزراعة كان العشر على رب الأرض كأنه آجرها بالنقصان كذا في فتاوى قاضيخان، رجل له أرض خراج باعها من رجل وهي فارغة فإن بقي من السنة مقدار ما يقدر المشتري على زراعتها يجب الخراج على المشتري زرع أو لم يزرع وإن لم يبق من السنة مقدار ذلك فالخراج على البائع، وتكلموا ان المعتبر في ذلك زرع الحنطة والشعير أم أي زرع كان وإن المعتبر مدة يدرك الزرع فيها أم مدة يبلغ فيها الزرع مبلغاً تكون قيمته ضعف الخراج وفي ذلك كله كلام والفتوى على انه مقدر بثلاثة أشهر إن بقي وجب على المشتري وإلا فعلى البائع كذا في الفتاوى الكبرى، ولو اشترى ارض خراج ولم يكن في يد المشتري مقدارما يتمكن فيه من الزراعة فأخذ السلطان الخراج من المشتري لم يكن للمشتري أن يرجع على البائع كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا أخذ من الأكار والأرض في يده ولم يقدر على الامتناع يرجع على المالك وفي ظاهر الرواية لا يرجع وهو الصحيح هكذا في الوجيز للكردري، إن كان للأرض ريعان خريفي وربيعي وسلم أحدهما للبائع والآخر للمشتري أو يتمكن كل واحد منهما من تحصيل أحد ريعين لنفسه فالخراج عليهما هكذا ذكر صدر الإسلام في شرح كتاب العشر والخراج كذا في المحيط، رجل باع ارضاً خراجية فباعها المشتري من غيره بعد شهر ثم باعها الثاني من غيره كذلك حتى مضت السنة ولم تكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر لا خراج على أحد، قالوا: الصحيح في هذا أن ينظر إلى المشتري الآخر إن بقيت في يده ثلاثة اشهر كان الخراج عليه، رجل باع أرضاً فيها زرع لم يبلغ فباعها مع الزرع كان خراجها على المشتري على كل حال وإن باعها بعدما انعقد الحب وبلغ الزرع ذكر الفقيه أبو الليث أن هذا بمنزلة ما لو باع أرضاً فارغة وباع معها حنطة محصودة، هذا الذي ذكرنا إذا كانوا يأخذون الخراج في آخر السنة فإن كانوا يأخذون الخراج في أول السنة على سبيل التعجيل فذلك محض ظلم لا يجب على البائع ولا على المشتري، رجل له قرية في أرض خراج له فيها بيوت ومنازل يستغلها أو لا يستغلها لا يجب فيها شيء وكذا الرجل إذا كان له دار خطة في مصر من أمصار المسلمين جعلها بستاناً أو غرس فيها نخلاً وأخرجها عن منزله ليس فيها شيء لأن ما بقي من الأرض تبع للدار وإن جعل

كل الدار بستاناً فإن كانت في أرض العشر ففيها العشر وإن كانت في أرض الخراج ففيها الخراج كذا في فتاوى قاضيخان، رجل اشترى أرضاً خراجية وبنى فيها داراً فعليه الخراج وإن لم يبق متمكناً من الزراعة كذا في المحيط، السلطان إذا جعل الخراج لصاحب الأرض فتركه عليه جاز في قول أبي يوسف رحمه اللّٰه تعالى خلافاً لمحمد رحمه اللّٰه تعالى والفتوى على قول أبي يوسف رحمه اللّٰه تعالى إذا كان صاحب الأرض من أهل الخراج وعلى هذا التسويغ للقضاة والفقهاء، السلطان إذا لم يطلب الخراج ممن عليه كان على صاحب الأرض أن يتصدق به وإن كان تصدق بعد الطلب لا يخرج عن العهدة كذا في فتاوى قاضيخان، العامل إذا ترك الخراج على المزارع بدون علم السلطان يحل لو مصرفاً كذا في الوجيز للكردري، قال محمد رحمه اللّٰه تعالى: السلطان إذا جعل العشر لصاحب الأرض لا يجوز وهذا بلا خلاف وذكر شيخ الإسلام أن السلطان إذا ترك العشر على صاحب الأرض فهو على وجهين، الأول: أن يترك إغفالاً منه بأن نسي ففي هذا الوجه كان على من عليه العشر أن يصرف قدر العشر إلى الفقير، والثاني: إذا تركه قصداً مع علمه به وإنه على وجهين أيضاً: إن كان من عليه العشر غنياً كان له ذلك جائزة من السلطان ويضمن السلطان مثل ذلك من مال بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة، وإن كان من عليه العشر فقيراً محتاجاً إلى العشر فترك ذلك عليه جائز وكان صدقة عليه فيجوز كما لو أخذ منه ثم صرفه إليه كذا في الذخيرة، قال محمد رحمه اللّٰه تعالى في الجامع الصغير: رجل له أرض خراج عطلها فعليه الخراج كذا في المحيط، وهذا إذا كان الخراج موظفاً أما إذا كان خراج مقاسمة فلا يجب شيء كذا في السراج الوهاج، قالوا: من انتقل إلى أخس الأمرين من غير عذر فعليه خراج الأعلى كمن له أرض الزعفران فتركها وزرع الحبوب فعليه خراج الزعفران وكذا لو كان له كرم فقطع وزرع الحبوب فعليه خراج الكرم وهذا شيء يعلم ولا يفتى به كيلا يطمع الظلمة في أموال الناس كذا في الكافي، من أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله، ويجوز أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذمي ويؤخذ منه الخراج كذا في الهداية، ولا يجمع العشر والخراج في أرض واحدة سواء كانت الأرض عشرية أو خراجية، ولو اشترى أرض عشر أو أرض خراج للتجارة ففيها العشر أو الخراج دون زكاة التجارة كذا في المحيط، الذمي إذا اشترى أرضاً عشرية قال أبو حنيفة وزفر رحمهما اللّٰه تعالى: يؤخذ منه الخراج كذا في الزاد، ولو أن قوماً من أهل الخراج عجزوا عن عمارة الأراضي واستغلالها ولم يكن عندهم ما يؤدون به الخراج لم يكن للإمام أن يأخذ الأراضي منهم ويدفعها إلى غيرهم على سبيل التمليك كذا في الذخيرة، قال في كتاب العشر والخراج: لو أن أرضاً من الأراضي الخراجية عجز عنها صاحبها وعطلها وتركها كان للإمام أن يدفعها إلى من يقوم عليها ويؤدي خراجها قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني رحمه اللّٰه تعالى: والصحيح من الجواب في هذه المسألة أن يؤاجر الإمام الأراضي أولاً ويأخذ الأجر ويرفع منه قدر الخراج ويمسك الباقي لرب الأرض وهكذا ذكر محمد رحمه اللّٰه تعالى في الزيادات: فإن كان لا يجد من يستأجرها يدفعها مزارعة بالثلث أو الربع على قدر ما يؤخذ مثل تلك الأرض مزارعة فيأخذ الخراج من نصيب صاحب الأرض ويمسك الباقي على رب الأرض وإن كان لا يجد من يأخذها مزارعة يدفعها إلى من يقوم عليها ويؤدي

الخراج عنها وطريق الجواز احد الشيئين إما إقامتهم مقام المالك في الزراعة وإعطاء الخراج أو الإجارة بقدر الخراج ويكون الماخوذ منهم خراجاً في حق الإمام واجرة في حقهم قال: وإن لم يجد الإمام من يعمل فيها بالخراج يبيعها ويرفع الخراج عن ثمنها ويحفظ الباقي على رب الارض، قيل: ما ذكر من ان الإمام يبيع الاراضي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى واما على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي ان لا يبيعها لان في بيع ما له حجراً عليه وابو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى الحجر على الحر وقيل: هذا قول الكل وهو الصحيح لان ابا حنيفة رحمه الله تعالى يرى الحجر في موضع يعود نفعه إلى العامة، وذكر في بعض الكتب في هذه المسالة ان الإمام يشتري ثيراناً وأداة الزراعة ويدفعها إلى إنسان ليزرعها فإذا حصلت الغلة ياخذ منها قدر الخراج وما انفق عليها ويحفظ الباقي على رب الأرض، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يقرض الإمام صاحب الأرض من مال بيت المال مقدار ما يشتري به الثيران والأداة فيأخذ ثقة ويكتب عليه بذلك كتاباً ليزرع فإذا ظهرت الغلة اخذ منها الخراج ومقدار ما اقرض يكون ديناً على صاحب الأرض قال: وإن لم يكن في بيت المال شيء يدفعه إلى من يقوم عليها ويؤدي خراجها ثم إذا كان رب الارض عاجزاً عن الزراعة وصنع الإمام بالارض ما ذكرنا ثم عادت قدرته وإمكانه من العمل والزراعة يستردها الإمام ممن هي في يده ويردها على صاحبها إلا في البيع خاصة كذا في المحيط، وإذا هرب أهل الخراج وتركوا اراضيهم ذكر الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الإمام بالخيار إن شاء عمرها من بيت المال وتكون غلتها للمسلمين وإن شاء دفعها إلى غيرهم مقاطعة ويكون ما اخذه منهم لبيت المال وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا مات اهل الخراج دفع الإمام اراضيهم مزارعة وإن شاء آجرها ووضع أجرتها في بيت المال وإن هربوا آجرها واخذ منها مقدار الخراج وحفظ ما بقي لاهلها فإذا رجعوا ردّه إليهم ولا يؤجرها ما لم تمض السنة التي هربوا فيها كذا في السراج الوهاج، نقل أهل الذمة عن اراضيهم إلى أرض أخرى صح بعذر لا بدونه والعذر ان لا يكون لهم شوكة وقوة فيخاف عليهم من اهل الحرب او يخاف علينا منهم بأن يخبروهم بعورات المسلمين ولهم قيمة أراضيهم أو مثلها مساحة من ارض اخرى وعليهم خراج هذه الأرض التي انتقلوا إليها وفي رواية عليهم خراج المنقول عنها والأول اصح واراضيهم خراجية فلو توطنها مسلم عليه خراجها كذا في الكافي، قرية فيها أراض مات أربابها أو غابوا وعجز أهل القرية عن خراجها فارادوا التسليم إلى السلطان فإن السلطان يفعل ما قلنا فإن أراد السلطان ان يأخذها لنفسه يبيعها من غيره ثم يشتري من المشتري، قوم اشتروا ضيعة فيها كروم واراض فإن اشترى احدهم الكروم والآخر الاراضي فارادوا قسمة الخراج قالوا: إن كان خراج الكروم معلوماً وخراج الاراضي كذلك كان الحكم على ما كان قبل الشراء وإن لم يكن خراج الكروم معلوماً وكان خراج الضيعة جملة فإن علم أن الكروم كانت كروماً في الاصل لا يعرف إلا كرماً والاراضي كذلك ينظر إلى خراج الكروم والاراضي فإذا عرف ذلك يقسم جملة خراج الضيعة عليهما على قدر حصصهما، قرية خراج أرضها على التفاوت وطلب من كان خراج أرضه اكثر التسوية بينه وبين غيره قالوا: إن كان لا يعلم ان الخراج في الابتداء كان على التساوي أم على التفاوت يترك على ما كان قبل ذلك كذا في

فتاوى قاضيخان، في الفتاوى إذا جعل الرجل ارضه الخراجية مقبرة أو خاناً للغلة او مسكناً للفقراء سقط الخراج، خراج الأراضي إذا توالى على المسلم سنين فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما اللّٰه تعالى يؤخذ بجميع ما مضى وعند ابي حنيفة رحمه اللّٰه تعالى لا يؤخذ إلا بخراج السنة التي هو فيها هكذا ذكره شيخ الإسلام رحمه اللّٰه تعالى في شرح السير الصغير وذكر صدر الإسلام رحمه اللّٰه تعالى في كتاب العشر والخراج عن ابي حنيفة رحمه اللّٰه تعالى روايتين قال صدر الإسلام: الصحيح انه يؤخذ كذا في المحيط، لا خراج إن غلب على أرضه الماء او انقطع أو منع من الزرع كذا في النهر الفائق، ذكر محمد رحمه اللّٰه تعالى في النوادر: إذا غرقت أرض الخراج ثم نضب الماء عنها في وقت يقدر على زراعتها ثانياً قبل دخول السنة الثانية فلم يزرعها فعليه الخراج وإن نضب الماء عنها في وقت لا يقدر على زراعتها ثانياً قبل دخول السنة الثانية لا يجب الخراج هكذا في المحيط، إذا اصطلم الزرع آفة سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والحرق وشدّة البرد وما أشبه ذلك فلا خراج وأما إذا كانت آفة غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كأكل القردة والسباع والأنعام ونحو ذلك فلا يسقط الخراج وهو الأصح وذكر شيخ الإسلام: ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط الخراج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه هكذا في السراج الوهاج، وفي أرض العشر إذا هلك الخارج قبل الحصاد يسقط وإن هلك بعد الحصاد ما كان من نصيب رب الأرض يسقط وما كان من نصيب الأكار يبقى في ذمة رب الأرض وخراج المقاسمة بمنزلة العشر لأن الواجب شيء من الخارج وإنما يفارق العشر في المصرف وهذا إذا هلك كل الخارج فإن هلك الأكثر وبقي البعض ينظر إلى ما بقي إن بقي مقدار ما يبلغ قفيزين ودرهمين يجب قفيز ودرهم ولا يسقط الخراج وإن بقي أقل من ذلك يجب نصف الخارج كذا في فتاوى قاضيخان، قال مشايخنا رحمهم اللّٰه تعالى: والصواب في هذا ان ينظر أولاً إلى ما أنفق هذا الرجل في هذه الأرض ثم ينظر إلى الخارج فيحتسب ما أنفق أولاً من الخارج فإن فضل منه شيء أخذ منه على نحو ما بينا كذا في السراج الوهاج والمحيط، وإنما يسقط الخراج بهلاك الخارج إذا لم يبق من السنة مقدار ما يتمكن فيه من الزراعة فإن بقي لا يسقط الخراج ويجعل كأن الأول لم يكن وكذا الكرم إذا ذهب ثماره بآفة إن ذهب البعض وبقي البعض إذا بقي ما يبلغ عشرين درهماً أو أكثر يجب عليه عشرة دراهم وإن كان لا يبلغ عشرين درهماً يجب مقدار نصف ما بقي وكذا الرطاب كذا في فتاوى قاضيخان، المحمود من صنيع الأكاسرة أن المزارع إذا اصطلم زرعه آفة في عهدهم كانوا يضمنون له البذر والنفقة من الخزانة ويقولون المزارع شريكنا في الربح فكيف لا نشاركه في الخسران والسلطان المسلم بهذا الخلق أولى كذا في الوجيز للكردري، رجل غرس في أرض الخراج كرماً ما لم يثمر الكرم كان عليه خراج أرض الزرع وكذا لو غرس الأشجار المثمرة كان عليه خراج الزرع إلى ان تثمر الأشجار وإذا بلغ الكرم وأثمر إن كانت قيمة الثمر تبلغ عشرين درهماً أو أكثر كان عليه عشرة دراهم وإن كانت أقل من عشرين درهماً كان عليه مقدار نصف الخارج فإن كان الخارج لا يبلغ قفيزاً ودرهماً لا ينقص عن قفيز ودرهم لأنه كان متمكناً من زراعة الأرض وإن كان في أرضه أجمة فيها صيد كثير ليس عليه الخراج وإن كان في ارضه قصب أو طرفاء او صنوبر أو خلاف او شجر

لا يثمر ينظر إن امكنه ان يقطع ذلك ويجعلها مزرعة فلم يفعل ذلك كان عليه الخراج وإن كان لا يقدر على إصلاح ذلك لا يجب عليه الخراج وإن كان في أرض الخراج أرض يخرج منها ملح كثير او قليل فكذلك إن قدر ان يجعلها مزرعة ويصل إليها ماء الخراج كان عليه الخراج وإن كان لا يصل إليها ماء الخراج أو كانت في الجبل ولم يصل إليها الماء لا يجب الخراج وإن كان في أرض الخراج قطعة أرض سبخة لا تصلح للزراعة او لا يصل إليها الماء إن امكنه إصلاحها فلم يصلح كان عليه خراجها وإن كان لا يمكن فلا خراج عليه كذا في فتاوى قاضيخان، أو إن وجوب الخراج عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى أول السنة ولكن بشرط بقاء الأرض النامية في يده سنة إما حقيقة أو اعتباراً كذا في الذخيرة في كتاب العشر والخراج، وينبغي للوالي ان يولي الخراج رجلاً يرفق بالناس ويعدل عليهم في خراجهم وان يأخذهم بالخراج كلما خرجت غلة فيأخذهم بقدر ذلك حتى يستوفي تمام الخراج في آخر الغلة وأراد بهذا ان يوزع الخراج على قدر الغلة حتى إن الأرض إذا كان يزرع فيها غلة الربيع وغلة الخريف فعند حصول غلة الربيع ينظر المتولي ان هذه الأرض كم تغل غلة الخريف بطريق الحزر والظن فإن وقع عنده أنها تغل مثل غلة الربيع فإنه ينصف الخراج فيأخذ نصف الخراج من غلة الربيع ويؤخر النصف إلى غلة الخريف وكذلك يفعل في البقول ينظر إن كان مما يجز خمس مرات يأخذ من كل مرة خمس الخراج وإن كان مما يجز اربع مرات يأخذ من كل مرة ربع الخراج وعلى هذا القياس فافهم كذا في المحيط، من عليه الخراج أو العشر إذا مات يؤخذ ذلك من تركته ويؤخذ الخراج عند بلوغ الغلة على اختلاف البلدان، ولا يحل لصاحب الأراضي أن يأكل الغلة حتى يؤدي الخراج كذا في فتاوى قاضيخان، ولا يأكل من طعام العشر حتى يؤدي العشر وإن أكل ضمن وللسلطان حبس غلة أرض الخراج حتى يأخذ الخراج كذا في الظهيرية، ذكر محمد رحمه اللّه تعالى في نوادره: إذا عجل خراج أرضه لسنة أو لسنتين فإنه يجوز، وفي المنتقى: رجل عجل خراج أرضه ثم غرقت الأرض في تلك السنة قال: يرد عليه ما أدى من خراجه فإن زرعها في السنة الثانية حسب له، وعن محمد رحمه اللّه تعالى في رجل اعطى خراج أرضه لسنتين ثم غلب عليها الماء وصارت دجلة قال: يردّ عليه إذا كان قائماً بعينه وإن كان قد دفعه فلا شيء عليه يريد به إذا صرفه إلى المقاتلة فلا شيء عليه كذا في المحيط.

الباب الثامن في الجزية

وهي اسم لما يؤخذ من أهل الذمة كذا في النهاية، إنما تجب على الحر البالغ من أهل القتال العاقل المحترف وإن لم يحسن حرفته كذا في السراجية، وهي على ضربين جزية توضع عليهم بصلح وتراض فتتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كذا في الكافي، فلا يزاد عليها ولا ينقص منها كذا في النهر الفائق، وجزية يبتدئ الإمام وضعها إذا غلب على الكفار واقرّهم على املاكهم كذا في الكافي، فهذه مقدرة بقدر معلوم شاؤوا أو ابوا رضوا او لم يرضوا، فيضع على الغني في كل سنة ثمانية واربعين درهماً بوزن سبعة يأخذ في كل شهر أربعة دراهم وعلى وسط الحال أربعة وعشرين درهماً في كل شهر درهمين وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهماً في كل

شهر درهماً كذا في فتح القدير والهداية والكافي، تكلموا في معنى المعتمل والصحيح من معناه أنه الذي يقدر على العمل وإن لم يحسن حرفته وتكلم العلماء في معرفة الغني والفقير والوسط قال الشيخ الإمام ابو جعفر رحمه اللّه تعالى: يعتبر في كل بلدة عرفها فمن عدّه الناس في بلدهم فقيراً أو وسطاً أو غنياً فهو كذلك وهو الاصح كذا في المحيط، وقال الكرخي: الفقير هو الذي يملك مائتي درهم أو اقل والوسط هو الذي يملك فوق المائتين إلى عشرة آلاف درهم والمكثر هو الذي يملك فوق عشرة آلاف قال رضي اللّه تعالى عنه: والاعتماد في هذا على قول الكرخي كذا في فتاوى قاضيخان، ولا بد ان يكون المعتمل صحيحاً ويكتفي بصحته في أكثر السنة كذا في الهداية، ذكر في الإيضاح ولو مرض الذمي السنة كلها فلم يقدر ان يعمل وهو موسر لا تجب عليه الجزية وكذا إن مرض نصف السنة أو أكثر أما لو ترك العمل مع القدرة عليه كان كالمعتمل كذا في النهاية، الجزية تجب عندنا في ابتداء الحول وهي على أهل الكتاب سواء كانوا من العرب أو من العجم أو المجوس وعبدة الأوثان من العجم كذا في الكافي، ثم أوان اخذ خراج الراس من آخر السنة قبل ان يتحول وقد روي عن ابي يوسف رحمه اللّه تعالى انه تؤخذ منه في كل شهرين بقسط وعن محمد رحمه اللّه تعالى انه تؤخذ شهراً فشهراً والأصح هو الاول كذا في المبسوط، اليهود يدخل فيهم السامرة والنصارى يدخل فيهم الفرنج والارمن وإن ظهر على اهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم قبل وضع الجزية فهم ونساؤهم وصبيانهم فيء كذا في فتح القدير، واما الصابئون فقال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: تؤخذ منهم الجزية وقال صاحباه: لا تؤخذ، واما المبيضة هل تؤخذ منهم الجزية قالوا: ينظر إن كانوا حديثاً فهم مرتدون لا تؤخذ منهم الجزية وهم يقتلون وإن كانوا قديماً تؤخذ منهم الجزية واما الزنادقة فتؤخذ الجزية منهم كذا في فتاوى قاضيخان، ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ولا المرتدين وإن ظهر عليهم فنساؤهم وصبيانهم فيء ومن لم يسلم من رجالهم قتل، ولا جزية على امراة ولا صبي ولا زمن ولا اعمى وكذا المفلوج والشيخ الكبير ولا على فقير غير معتمل كذا في الهداية، ولا جزية على مجنون ولا مقعد كذا في الاختيار شرح المختار، ولا تؤخذ من المعتوه كذا في المحيط، لا تجب على المقطوعة أيديهم وأرجلهم هكذا في التتارخانية، ولا توضع على المملوك والمكاتب والمدبر وام الولد ولا يؤدي عنهم مواليهم ولا توضع على الرهبان الذين لا يخالطون الناس كذا في الهداية، قال الولوالجي في فتاواه: ويوضع على نصارى نجران على رؤوسهم وأراضيهم في كل سنة ألفا حلة كل حلة خمسون درهما الف في صفر والف في رجب يقسم ذلك على رؤوسهم وأراضيهم فما اصاب الرؤوس يكون جزية وما أصاب الأراضي يكون خراجاً وهذا الذي ذكره الولوالجي هو الصحيح لموافقة الحديث إلا قوله: كل حلة خمسون درهماً قال ابو يوسف رحمه اللّه تعالى في كتاب الخراج: وهذه الحلل المسماة هي ألفا حلة على أراضيهم وعلى جزية رؤوسهم تقسم على رؤوس الرجال الذين لم يسلموا وعلى كل ارض من أراضي نجران وإن كان بعضهم قد باع أرضه أو بعضها من مسلم أو ذمي أو تغلبي والمراة والصبي في ذلك سواء في اراضيهم واما جزية رؤوسهم فليست على النساء والصبيان كذا في غاية البيان، قد بين ابو يوسف رحمه اللّه تعالى في كتاب الخراج الحلة فقال: كل حلة

أوقية يعني قيمتها كذلك فقول الولوالجي كل حلة خمسون درهماً ليس بصحيح لان الاوقية أربعون درهماً كذا في النهر الفائق ناقلاً عن فتح القدير، قال مشايخنا رحمهم اللّه تعالى: لو مات جميع رجالهم او أسلموا لا يسقط شيء من الفي حلة ويؤخذ الكل من أراضيهم كذا في الحاوي القدسي، من أسلم منهم سقطت عنه جزية رأسه ووضع ذلك على من لم يسلم ومولى النجراني مثل مولى اهل الذمة توضع على رأسه الجزية كذا في التتارخانية ناقلاً عن الولوالجية، الحلة إزار ورداء هذا هو المختار ولا تسمى حلة حتى تكون ثوبين كذا في الكفاية، في الحجة نصراني يكتسب فلا يفضل منه لا يؤخذ منه خراج راسه كذا في التتارخانية، وتوضع الجزية على مولى المسلم إذا كان نصرانياً كذا في الهداية، والقرشي إذا أعتق عبداً كافراً تؤخذ منه الجزية كذا في الكافي، إذا احتلم الغلام من اهل الذمة في أول السنة قبل أن توضع الجزية وهو موسر وضعت عليه الجزية، وتؤخذ منه الجزية لتلك السنة وإن احتلم بعدما وضعت الجزية على الرجال لا توضع عليه حتى تمضي هذه السنة، وإن أعتق العبد وله مال فإن اعتق قبل ان توضع الجزية توضع عليه الجزية لهذه السنة وإن اعتق بعدما وضعت الجزية على الرجال لا توضع عليه الجزية حتى تمضي هذه السنة والحربي إذا صار ذمياً قبل أن توضع الجزية على الرجال توضع عليه الجزية لهذه السنة وإن صار ذمياً بعدما وضعت الجزية على الرجال لا توضع عليه الجزية حتى تمضي هذه السنة والمصاب إذا افاق لا توضع عليه الجزية ما لم تمض هذه السنة افاق بعد الوضع او قبله والفقير الذي لا يجد شيئاً إذا صار غنياً او وسط الحال إذا صار غنياً مكثراً تؤخذ منه جزية الاغنياء سواء صار غنياً بعد الوضع او قبله، وإذا مات من عليه الجزية او أسلم وقد بقيت عليه الجزية لم يؤخذ ذلك الباقي عندنا وكذا إذا عمي او صار مقعداً أو زمناً او شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يعمل أو صار فقيراً لا يقدر على شيء وبقي عليه من جزية رأسه سقط ذلك الباقي كذا في فتاوى قاضيخان، في الخانية الذمي إذا كان غنياً في بعض السنة فقيراً في البعض قالوا: إن كان غنياً في أكثر السنة تؤخذ منه جزية الاغنياء وإن كان على العكس تؤخذ منه جزية الفقراء، ولو كان غنياً في النصف فقيراً في النصف تؤخذ منه جزية وسط الحال كذا في التتارخانية، ولو برئ المريض قبل وضع الإمام الجزية وضع عليه وبعد وضع الجزية لا توضع عليه، ويجوز تعجيل الجزية لسنتين وأكثر فلو عجل لسنتين ثم اسلم رد خراج سنة واحدة ولا يرد خراج السنة الأولى إذا مات أو أسلم بعد دخولها هكذا في الاختيار شرح المختار، هذه المسألة على قول من قال: بوجوب الجزية في أول الحول وهكذا نص في الجامع الصغير وعليه الفتوى هكذا في الفتاوى الكبرى، إن توالت السنون على الذمي ولم تؤخذ منه الجزية حتى اسلم لا يطالب بالجزية عندنا فإن لم يسلم الذمي بل استقر على الكفر قال ابو حنيفة رحمه اللّه تعالى: لا يطالب بجزية السنين الماضية وبجزية السنة التي هو فيها ايضاً حتى تمضي هذه السنة كذا في فتاوى قاضيخان، جارية بين نجراني ونبطي جاءت بولد فادعياه ثم كبر فعليه نصف خراج النبطي ونصف خراج اهل نجران كذا في السراجية، ولو حدث بين النجراني والتغلبي ولد ذكر من جارية بينهما وادعياه جميعاً معاً فمات الأبوان وكبر الولد ذكر في السير إن مات التغلبي أولاً تؤخذ منه جزية اهل نجران وإن مات النجراني اولاً تؤخذ منه جزية بني تغلب وإن ماتا معا

يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، ولو بعث الجزية على يد غلامه أو نائبه لا يمكن من ذلك في أصح الروايات بل يكلف أن يحضر بها بنفسه فيعطي واقفاً والقابض منه قاعد وفي رواية يأخذ بتلبيبه[1] ويهزه هزاً ويقول له: أعط الجزية يا ذمي كذا في التبيين، وتكون يد المؤدي أسفل ويد القابض أعلى كذا في التتارخانية، للإمام الخيار إن شاء جمع بين الأراضي والجماجم فجعل لهما خراجاً واحداً من الدراهم والدنانير أو الكيلي أو الوزني أو الثياب وإن شاء أفرد كل واحد منهما فإن جمع يقسم على الجماجم والأراضي بقدر حال الجماجم وعددهم وبقدر الأراضي بالعدل والإنصاف فما أصاب الجماجم فهو جزية توضع على الرؤوس بترتيب مرّ وما أصاب الأراضي يكون خراجاً على الأراضي بقدر ريعها على ترتيب مرّ فإن قلت: الجماجم بالإسلام أو الموت ينقص عنها وينقل ذلك إلى الأراضي إن احتملت وكذا إن هلكت الجماجم كلها ردت حصتها إلى الأراضي إن أطاقت وإن لم تطق يطرح ذلك وإن كثرت الجماجم بعد ذلك ردت إلى الجماجم حصتها وإن قل ريع الأراضي نقصت حصتها وحولت إلى الجماجم إن أطاقت، ثم يرد إذا عادت إلى الكمال وإن لم يحتمل سقط ثم يعود بعود الاحتمال وإن هلكت الأراضي بأن غرقت أو نزت وبقيت الجماجم لا يحول حصة الأراضي إلى الجماجم وإن فرق كل واحد منهما فسمى للجماجم حصة معلومة والأراضي كذلك لا يحتمل أحدهما ما على الآخر بل يطرح قدر ما لا يحتمل إلى أن يحتمل ولو صالح الإمام على أن يأخذ كل المال من أراضيهم دون جماجمهم أو من جماجمهم دون أراضيهم لا يصح ويقسم المال على الجماجم والأراضي بترتيب مرّ كذا في الكافي، ولو أسلم أهل هذه الدار التي صالحهم الإمام على مال معلوم يؤدونه عن رؤوسهم وأراضيهم سقط خراج الرؤوس دون الأراضي كذا في التتارخانية والله أعلم بالصواب.

فصل: إن أراد أهل الذمة إحداث البيع والكنائس أو المجوس إحداث بيت النار إن أرادوا ذلك في أمصار المسلمين وفيما كان من فناء المصر منعوا عن ذلك عند الكل ولو أرادوا إحداث ذلك في السواد والقرى اختلفت الروايات فيه ولاختلافها اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى: يمنعون من ذلك إلا في قرية غالب سكانها أهل الذمة وقال مشايخ بخارى منهم الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى: لا يمنعون، وقال شمس الأئمة السرخسي: الأصح عندي أنهم يمنعون من ذلك في السواد كذا في فتاوى قاضيخان، وفي أرض العرب يمنعون من ذلك في أمصارها وقراها كذا في الهداية، وكما لا يجوز إحداث البيعة والكنيسة لا يجوز إحداث الصومعة أيضاً ليتعبد واحد منهم فيها على وجه الخلوة بخلاف ما إذا عين موضعاً من البيت للصلاة وصلى فيه حيث لا يمنع منه كذا في غاية البيان، قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: لا تهدم الكنائس والبيع القديمة في السواد والقرى وأما في الأمصار فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى في الإجارات أنها لا تهدم، وذكر في كتاب العشر والخراج أنها تهدم في أمصار المسلمين، وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله

---

(١) قوله بتلبيبه: في القاموس لببه تلبيباً جمع ثيابه عند نحره في الخصومة ثم جره أي يأخذ الجزية منه حال كون الآخذ مصاحباً بالتلبيب أي أخذ الثياب إلخ اهـ مصححه.

تعالى: الأصح عندي رواية الإجارات كذا في فتاوى قاضيخان، قال الناطفي في واقعاته قال محمد رحمه الله تعالى: ليس ينبغي أن يترك في أرض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار كذا في غاية البيان، فإن انهدمت بيعة أو كنيسة من كنائسهم القديمة فلهم أن يبنوها في ذلك الموضع كما كانت وإن قالوا: نحن نحولها من هذا الموضع إلى موضع آخر لم يكن لهم ذلك بل يبنونها في ذلك الموضع على قدر البناء الأول ويمنعون عن الزيادة على البناء الأول كذا في فتاوى قاضيخان، المراد من القديمة ما كانت قبل فتح الإمام بلدهم ومصالحتهم على إقرارهم على بلدهم وعلى دينهم ولا يشترط أن تكون في زمن الصحابة رضي الله تعالى عنهم والتابعين لا محالة كذا في غاية البيان، إذا كانت لهم كنيسة في قرية فبنى أهلها فيها أبنية كثيرة وصارت من جملة الأمصار أمروا بهدم الكنيسة على رواية كتاب العشر وعلى عامة الروايات لا يؤمرون بذلك وهكذا إذا كانت لهم كنيسة بقرب من المصر فبنوا حولها أبنية حتى اتصل الموضع بالمصر وصار كمحلة من محال المصر والصحيح ما ذكر في عامة الروايات كذا في التتارخانية، ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على أن يصيروا ذمة لهم على أن المسلمين إن اتخذوا مصراً في أراضيهم لم يمنعوهم من أن يحدثوا بيعة أو كنيسة ومن أن يظهروا فيه بيع الخمور والخنازير فلا ينبغي للمسلمين أن يصالحوهم على ذلك ولو صالحوهم على ذلك كان لهم أن ينقضوا الصلح كذا في الذخيرة، ولو أن قوماً من أهل الحرب صالحوا على أن يكونوا ذمة على أنفسهم وأراضيهم على أن يشترط عليهم المسلمون أن يقاسموهم في منازلهم ومدائنهم وأمصارهم وقراهم وفيها الكنائس والبيع وبيوت النيران وفيها بيع الخمور والخنازير علانية وتزويج الأمهات والبنات والأخوات علانية وبيع الميتة وذبائح المجوس علانية فما كان مصراً أو مدينة فقد صار مصراً للمسلمين يجمع فيه الجمع وتقام الحدود فإن أهل الذمة يمنعون من إظهار ذلك كله وليس لهم أن يحدثوا فيه كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار لم يكن ولا يبيعوا في ذلك خمراً ولا خنزيراً ولا ميتة ولا ذبيحة مجوسي علانية، وليس لهم أن يظهروا نكاح الأمهات ولا سائر ذوات المحارم علانية وليس لهم إلا خصلة واحدة، الكنائس والبيع وبيوت النيران التي كانت قبل أن يكون ذلك الموضع مصراً فإنها تترك على ما كانوا يصنعون قبل أن يكون مصراً للمسلمين ولا يخرجون صلبانهم خارجاً من كنائسهم فإن انهدمت كنيسة من كنائسهم هذه أو بيت النار أعادوه كما كان أولاً، وإن قالوا: نحوله إلى موضع آخر من المصر فليس لهم ذلك، ولو أن إماماً ظهر على قوم من أهل الحرب فرأى أن يجعلهم ذمة ويجري عليهم وعلى أراضيهم الخراج ولا يقسمها بين الغانمين كما فعل عمر رضي الله تعالى عنه بأهل السواد بكوفة فذلك جائز فإذا فعل ذلك صاروا ذمة ولا يمنعون من بناء كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار ولا بيع خمر ولا خنزير ولا إظهار جميع ما وصفت لك في قولهم كذا في السراج الوهاج، وإذا فتح الإمام بلدة من بلاد أهل الشرك قهراً وعنوة ثم صالحهم على أن يجعلهم ذمة وكان فيها كنائس وبيع قديمة أو بيوت نار أو كانت قرية من قراهم كذلك ثم صار ذلك الموضع مصراً من أمصار المسلمين يجمع فيه الجمع وتقام فيه الحدود فإن الإمام يمنعهم من الصلاة في تلك الكنائس والبيع ويأمرهم أن يجعلوها مسكناً فيسكنونها ولا ينبغي له أن يهدمها، ولو أن قوماً من أهل الحرب صالحوا أن يصيروا ذمة

على ان يحدثوا في قراهم وأمصارهم بعدما صاروا ذمة كنائس وبيعاً وبيوت النيران ثم إن ذلك الموضع صار مصراً من أمصار المسلمين لم يكن للمسلمين ان يهدموا شيئاً من ذلك وهذا الجواب جواب عامة الروايات، اما على رواية كتاب العشر والخراج فللمسلمين ان يهدموا ذلك، وكذلك لو أن مصراً من امصارهم صار مصراً للمسلمين يجمع فيه الجمع وتقام فيه الحدود ثم إن المسلمين انتقلوا عنه وعطلوه ولم يبق فيه المسلمون إلا جماعة يسيرة مثل الخمسة ونحوها فلو احدث فيه أهل الذمة كنائس ثم بدا للمسلمين فرجعوا إلى مصرهم فصار يقام فيه الجمع والأعياد ويقام فيه الحدود لم يهدم عليهم ما احدثوا من الكنائس قال ركن الإسلام علي السغدي رحمه الله تعالى: وكذلك الجواب لو أحدثوا الكنيسة بعدما صار من أمصار المسلمين فلم يهدمها المسلمون حتى عطلوا المصر ثم عاد إليه المسلمون حتى صار مصراً فإنه لا يهدم تلك الكنائس وكل مصر مصره المسلمون وكان فيه قبل أن يمصروه كنائس وبيع فأراد المسلمون منعهم عن الصلاة فيها فقالوا: نحن قوم من أهل الذمة صالحنا الإمام على بلادنا فليس لكم منعنا عن الصلاة في هذه الكنائس وقال المسلمون: لا بل اخذنا بلادكم عنوة ثم جعلناكم ذمة فلنا منعكم عن الصلاة فيها فارتفعوا إلى إمامهم وقد تطاول الأمر ولا يدري كيف كان الأمر في الابتداء فإن الإمام ينظر هل في ذلك أثر عند الفقهاء وأصحاب الاخبار فإن أخبره الفقهاء بخبر اخذ به وعمل به وإن لم يكن عند الفقهاء أثر او كانت الآثار مختلفة فإن الإمام يجعلها صلحاً ويجعل القول قول اهلها مع أيمانهم وإن جاء أثر انهم اهل صلح وجاء اثر انهم اخذوا عنوة وقهراً فالقول قول أهل الذمة، ولو شهد قوم على شهادة قوم أنهم صولحوا وشهد قوم على شهادة قوم أنهم اخذوا عنوة كانت الشهادة على أنهم أخذوا عنوة أولى، ولو جاء أثر عن ثقة أنهم أخذوا عنوة وجاءت شهادة على شهادة أنهم صولحوا كانت الشهادة أحق ولكن يشترط ان يكون شهود الأصل والفرع من المسلمين ولو جاء أثر أنهم صولحوا وجاءت شهادة على شهادة أنهم اخذوا عنوة أخذ بالشهادة ايضاً ويستوي ان يكون الشهود من المسلمين أو من أهل الذمة كذا في الذخيرة، وينبغي ان لا يترك أحد من اهل الذمة يتشبه بالمسلم لا في ملبوسه ولا مركوبه ولا زيه وهيئته ويمنعون عن ركوب الفرس إلا إذا وقعت الحاجة إلى ذلك كذا في المحيط، فإذا ركبوا للضرورة بان استعان بهم الإمام في المحاربة والذبّ عن المسلمين فلينزلوا في مجامع المسلمين فإن لزمت الضرورة أمر باتخاذ سروج كهيئة الإكف كذا في الكافي، ولا يمنعون عن ركوب البغل ولا عن ركوب الحمار ولكن يمنعون من ان يصنعوا سرجاً كسرج المسلم وينبغي ان يكون على قربوس سرجهم مثل الرمانة قال الشيخ الإمام الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: اراد به ان يكون قربوس سرجهم مثل مقدّم الأكاف وهو مثل الرمانة وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى: اراد به أن تكون سروجهم كسروج المسلم وعلى مقدّمها شيء كالرمانة والأول أصح ويمنعون عن لبس الرداء والعمائم والدراعة التي يلبسها علماء الدين وينبغي أن يلبسوا قلانس مضرّبة وكذلك يمنعون ان يكون شراك نعالهم كشراك نعالنا وفي دارنا لا يلبس الرجال النعال وإنما يلبسون المكاعب فيجب أن تكون مكاعبهم على خلاف مكاعبنا وينبغي ان تكون خشنة فاسدة اللون ولا تكون مزينة وينبغي ان يؤخذوا حتى يتخذ كل إنسان منهم مثل

الخيط الغليظ ويعقد على وسطه، وينبغي أن يكون ذلك من اللبطة أو الصوف ولا يكون من الإبريسم، وينبغي أن يكون غليظاً ولا يكون رقيقاً بحيث لا يقع البصر عليه إلا وأن يدقق النظر قال شيخ الإسلام رحمه اللّه تعالى: وينبغي ان يعقده على وسطه عقداً ولا يجعل له حلقة يشدّه كما يشد المسلم المنطقة ولكن يعلقون على اليمين والشمال ولا يتركون ان يلبسوا خفافاً مزينة، وينبغي ان تكون خفافهم خشنة فاسدة اللون وكذا لا يتركون أن يلبسوا اقبية مزينة وقمصاً مزينة بل يلبسون اقبية خشنة من كرابيس إزاراتها طويلة وذيولها قصيرة وكذلك يلبسون قمصاً خشنة من كرابيس جيوبهم على صدورهم كما يكون للنسوان وهذا كله إذا وقع الظهور عليهم فأما إذا وقع معهم الصلح على بعض هذه الأشياء فإنهم يتركون على ذلك ثم اختلف المشايخ رحمهم اللّه تعالى بعد هذا ان المخالفة بيننا وبينهم تشترط بعلامة واحدة أو بعلامتين او بالثلاث وكان الحاكم الإمام ابو محمد رحمه اللّه تعالى يقول: إن صالحهم الإمام واعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يزاد عليها واما إذا فتح بلدة قهراً وعنوة كان للإمام ان يلزمهم العلامات وهو الصحيح كذا في المحيط، ويجب أن تتميز نساؤهم من نساء المسلمين حال المشي في الطرق والحمامات فيجعل في أعناقهن طوق الحديد ويخالف إزارهن إزار المسلمات ويكون على دورهم علامات تتميز بها عن دور المسلمين لئلا يقف عليها السائل فيدعو لهم بالمغفرة فالحاصل انه يجب تميزهم بما يشعر بذلهم وصغارهم وقهرهم بما يتعارفه اهل كل بلدة وزمان كذا في الاختيار شرح المختار، ذمي سأل مسلماً على طريق البيعة لا ينبغي للمسلم ان يدله على ذلك لانه إعانة على المعصية، مسلم له ام ذمية أو أب ذمي ليس للمسلم أن يقوده إلى البيعة وله ان يقوده من البيعة إلى منزله كذا في فتاوى قاضيخان، ولا يحملون السلاح ويضيق عليهم الطريق ولا يبدؤهم بالسلاح ويرد عليهم بقوله وعليكم فقط كذا في فتح القدير، وعبيد أهل الذمة لا يؤخذون بالكستيجات هو المختار كذا في الفتاوى الكبرى، وليس للنصراني ان يضرب في منزله بالناقوس في مصر المسلمين ولا أن يجمع فيه بهم إنما له أن يصلي فيه ولا أن يخرجوا الصليب أو غير ذلك من كنائسهم ولو رفعوا أصواتهم بقراءة الزبور والإنجيل إن كان فيه إظهار الشرك منعوا عن ذلك، وإن لم يقع بذلك إظهار الشرك لا يمنعون ويمنعون عن قراءة ذلك في أسواق المسلمين وكذا عن بيع الخمور والخنازير وعن اظهار الخمور والخنازير في المصر وما كان في فناء المصر ولا بأس بإخراج الصليب وضرب الناقوس إذا جاوزوا أفنية المصر وفي كل قرية أو موضع ليس من أمصار المسلمين فإنهم لا يمنعون عن ذلك وإن كان فيها عدد من المسلمين يسكنون فيها كذا قال محمد رحمه اللّه تعالى في السير وقال كثير من ائمة بلخ: إنما قال محمد رحمه اللّه تعالى ذلك في قراهم بالكوفة فإن ثمة عامة من يسكنها أهل الذمة والروافض أما في ديارنا فيمنعون عن ذلك في القرى كما يمنعون عنه في الامصار، ومشايخنا رحمهم اللّه تعالى قالوا: لا يمنعون من إظهار ذلك وإحداثه في القرى على كل حال كذا في فتاوى قاضيخان، في تجنيس خواهر زاده فإن اظهروا في مصر من أمصار المسلمين أو في قرية من قرى المسلمين شيئاً لم يصالحوا عليه مثل الزنا والفواحش والمزامير والطبول والغناء واللهو والنوح واللعب بالحمام منعوا منه كما يمنع المسلم منه وفي التجريد ولا ينبغي للمسلمين أن ينزلوا عليهم في منزلهم

ولا يأخذوا شيئاً من دورهم وأراضيهم إلا بتمليك من قبلهم كذا في التتارخانية، وإن اتخذ المسلمون مصراً في أرض موات لا يملكها أحد فإن كان بقرب ذلك قرى لأهل الذمة فعظم المصر حتى بلغ تلك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصر لإحاطة المصر بجوانبها فإن كان لهم في تلك القرى بيع وكنائس قديمة تركت على حالها وإن أرادوا أن يحدثوا في شيء من تلك القرى بيعة أو كنيسة أو بيت نار بعد ما صارت مصراً للمسلمين منعوا عن ذلك، قال: وكل مصر من أمصار المسلمين يجمع فيه الجمع وتقام فيه الحدود فليس ينبغي لمسلم ولا كافر أن يدخل فيه خمراً ولا خنزيراً ظاهراً فإن أدخل فيه مسلم خمراً أو خنزيراً وقال: إنما مررت مجتازاً وإنما أريد أن أخلل الخمر أو قال: ليست هذه لي وإنما هي لغيري ولم يخبر لمن هي فإنه ينظر إن كان رجلاً متديناً لا يتهم بذلك خلى سبيله وأمره أن يخلل الخمر وإن كان رجلاً يتهم بتناول ذلك أهريقت خمره وذبحت خنازيره فأحرقت بالنار وإن رأى الإمام أن يؤدّبه بأسواط ويحبسه حتى تظهر توبته فعل وإن اقتصر على أحدهما إما الضرب أو الحبس فله ذلك ولا ينبغي له أن يخرق الزق الذي فيه الخمر ولا أن يكسر الإناء الذي فيه الخمر فإن خرق الزق أو كسر الإناء فهو ضامن فإن كان من رأي الإمام أن يفعل ذلك عقوبة على صاحبه أو أمر غيره أن يفعل فلا ضمان فإن أخذ الإمام الزق والدابة التي عليها الخمر وباع ذلك كله فالبيع باطل وإن كان الذي أدخل الخمر مصراً من أمصار المسلمين رجلاً من أهل الذمة فإن كان جاهلاً ردّ الإمام عليه متاعه وأخرجه من المصر وأخبره أنه إن عاد أدّبه ومعنى قوله: إن كان جاهلاً أن لا يعلم أنه لا ينبغي له أن يفعل ذلك وإن كان عالماً فالإمام لا يريق خمره ولا يذبح خنازيره، ولكن إن رأى أن يؤدّبه بالضرب أو الحبس فعل ذلك وإن أتلف مسلم فعليه الضمان إلا أن يكون إماماً يرى أن يفعل ذلك به على وجه العقوبة ففعل أو أمر إنساناً به فحينئذ لا ضمان عليه وإن مر رجل من أهل الذمة بخمره في سفينة في مثل دجلة أو الفرات فمر بذلك في وسط بغداد أو مدائن أو واسط لا يمنع من ذلك، وكذلك لو أراد المرور بالخمر في طريق الأمصار ولا ممر لهم غير ذلك فإنهم لا يمنعون عنه وينبغي للإمام أن يبعث معهم أميناً حتى لا يتعرض أحد من المسلمين لهم وحتى لا يدخلوا ذلك في مساكن المسلمين المتهمين بشرب ذلك، وكل قرية من قرى أهل الذمة أو مصر من أمصارهم أظهروا فيها شيئاً من الفسق مما لم يصالحوا عليه نحو الزنا وغيره من الفواحش التي يحرمونها في دينهم فإنهم يمنعون عن ذلك كما يمنع المسلمون وكذلك يمنعون عن السكر لأنهم لا يستحلونه وإنما يستحلون أصل الشرب وكذلك يمنعون عن إظهار بيع المزامير والطنبور للهو وغير ذلك كما منع منه المسلم ومن كسر شيئاً من ذلك فلا ضمان عليه كما لو كسر لمسلم وهذا على قولهما فأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيضمن الكاسر قيمته لا للهو كما لو كسره لمسلم كذا في الذخيرة في الفصل الثامن عشر في بيان أحكام أهل الذمة وأهل الشرك، مسلم له امرأة ذمية ليس له أن يمنعها عن شرب الخمر لأنه حلال عندها وله أن يمنعها عن إدخال الخمر في المنزل وليس له أن يجبرها على الغسل من الجنابة لأن ذلك ليس بواجب عليها كذا في فتاوى قاضيخان، قال في كتاب العشر والخراج: ولا يترك واحد منهم حتى يشتري داراً أو منزلاً في مصر من أمصار المسلمين، وكذلك لا يترك واحد منهم حتى يسكن في

مصر من أمصار المسلمين وبهذه الرواية اخذ الحسن بن زياد، وعلى رواية عامة الكتب يمكنون من المقام في دار الإسلام إلا ان يكون مصراً من امصار العرب نحو أرض الحجاز فإنهم لا يمكنون من المقام فيها كذا في المحيط، وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة الحولاني يقول هذا إذا قالوا بحيث لا يتعطل بسبب سكناهم ولا يتقلل بعض جماعات المسلمين واما إذا كثروا بحيث يتعطل بسبب سكناهم أو يتقلل فيمنعون من السكنى فيما بين الناس ويؤمرون بأن يسكنوا ناحية ليس للمسلمين فيها جماعة وهو محفوظ عن ابي يوسف رحمه اللّه تعالى في الأمالي، وإن اشتروا دوراً في مصر من هذه الأمصار فارادوا ان يتخذوا داراً منها كنيسة أو بيعة أو بيت نار يجتمعون في ذلك لصلواتهم منعوا عن ذلك، وإن استأجروا من رجل من المسلمين داراً أو بيتاً لشيء من ذلك كره للمسلم ان يؤاجرهم وإن آجرهم داراً أو منزلاً لينزلوا فيها فاظهروا فيها ما ذكرنا يمنعهم صاحب الدار وغيره من ذلك ولا ينفسخ عقد الإجارة كذا في الذخيرة، ومن امتنع من اداء الجزية او قتل مسلماً أو زنى بمسلمة أو سب النبي ﷺ لم ينقض عهده ولو امتنع عن قبولها نقض عهده ولا ينقض العهد إلا ان يلحق بدار الحرب أو يغلبوا على موضع قرية أو حصن فيحاربوننا وإذا انتقض عهده فحكمه حكم المرتد معناه في حكمه باللحاق بموته وإذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل امان ذريته بنقض عهده وتبين منه زوجته الذمية التي خلفها في دار الإسلام إجماعاً ويقسم ماله بين ورثته وكذا في حكم ما حمله من ماله إلى دار الحرب بعد النقض، ولو ظهر على الدار تكون فيئاً لعامة المسلمين ولو لحق بدار الحرب ثم عاد إلى دار الإسلام وأخذ من ماله وأدخله دار الحرب ثم ظهر على الدار فالورثة أحق به قبل القسمة مجاناً وبعد القسمة بالقيمة ولو أسر يسترق بخلاف المرتدّ إذا لحق ثم ظهر على الدار فأسر لا يسترق بل يقتل إذا لم يسلم وكذا يجوز وضع الجزية عليه إذا عاد بعد نقضه وقبلها بخلاف المرتد كذا في فتح القدير.

الباب التاسع في أحكام المرتدين

المرتد عرفاً: هو الراجع عن دين الإسلام كذا في النهر الفائق، وركن الردّة إجراء كلمة الكفر على اللسان بعد وجود الإيمان، وشرائط صحتها العقل فلا تصح ردّة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل وأما من جنونه ينقطع فإن ارتد حال الجنون لم تصح وإن ارتد حال إفاقته صحت وكذا لا تصح ردّة السكران الذاهب العقل، والبلوغ ليس بشرط لصحتها وكذا الذكورة ليست بشرط لصحتها ومنها الطوع فلا تصح ردة المكره عليها كذا في البحر الرائق ناقلاً عن البدائع، والصبي الذي يعقل هو الذي يعرف أن الإسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب والحلو من المر كذا في السراج الوهاج، وقدّر في فتاوى قارئ الهداية عقله بأن يبلغ سبع سنين كذا في النهر الفائق، من أصابه برسام أو اطعم شيئاً فذهب عقله فهذي فارتد لم يكن ذلك ارتداداً وكذا لو كان معتوهاً أو موسوساً أو مغلوباً على عقله بوجه من الوجوه فهو على هذا كذا في السراج الوهاج، إذا ارتد المسلم عن الإسلام والعياذ باللّه عرض عليه الإسلام فإن كانت له شبهة أبداها كشفت إلا ان العرض على ما قالوا غير واجب بل مستحب كذا في فتح القدير، ويحبس

ثلاثة أيام فإن أسلم وإلا قتل هذا إذا استمهل فأما إذا لم يستمهل قتل من ساعته ولا فرق في ذلك بين الحر والعبد كذا في السراج الوهاج، وإسلامه أن يأتي بكلمة الشهادة ويتبرأ عن الأديان كلها سوى الإسلام وإن تبرأ عما انتقل إليه كفى كذا في المحيط، نقل الناطفي في الأجناس عن كتاب الارتداد للحسن فإن تاب المرتد وعاد إلى الإسلام ثم عاد إلى الكفر حتى فعل ذلك ثلاث مرات وفي كل مرة طلب من الإمام التأجيل فإنه يؤجله الإمام بثلاثة أيام فإن عاد إلى الكفر رابعاً فإنه لا يؤجله فإن أسلم وإلا قتل، وقال الكرخي في مختصره: فإن رجع أيضاً عن الإسلام فأتى به الإمام بعد ثالثة استتابه أيضاً فإن لم يتب قتله ولا يؤجله وإن هو تاب ضربه ضرباً وجيعاً ولا يبلغ به الحد ثم يحبسه ولا يخرجه من السجن حتى يرى عليه خشوع التوبة ويرى من حاله حال إنسان قد أخلص فإذا فعل ذلك خلى سبيله فإن عاد بعدما خلى سبيله فعل به مثل ذلك أبداً ما دام يرجع إلى الإسلام ولا يقتل إلا أن يأبى أن يسلم قال أبو الحسن الكرخي: وهذا قول أصحابنا جميعاً أن المرتد يستتاب أبداً كذا في غاية البيان، فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه أو قطع عضواً منه كره ذلك كراهة تنزيه هكذا في فتح القدير، فلا ضمان عليه لكنه إذا فعل بغير إذن الإمام أدّب على ما صنع كذا في غاية البيان، وإذا ارتد الصبي وهو يعقل فارتداده ارتداد عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى ويجبر على الإسلام ولا يقتل كذا في السراج الوهاج، وكذا إذا ارتد الصبي المراهق هكذا في محيط السرخسي، ولا تقتل المرتدة بل تحبس حتى تسلم وتضرب في كل ثلاثة أيام مبالغة في الحمل على الإسلام، ولو قتلها قاتل لا يجب عليه شيء للشبهة والأمة يجبرها مولاها لما فيه من الجمع بين الحقين بأن يجعل منزل المولى سجناً لها ويفوض التأديب إليه مع توفير حقه في الاستخدام وقال في الأصل: دفعت إليه إذا احتاج إليها والصحيح أنها تدفع إليه احتاج أو لم يحتج طلب أو لم يطلب كذا في التبيين، ولم يطأها المولى والصغيرة العاقلة كالبالغة والخنثى المشكل كالمرأة هكذا في النهر الفائق، ولا تسترق الحرة المرتدة ما دامت في دار الإسلام فإن لحقت بدار الحرب فحينئذ تسترق إذا سبيت وعن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى في النوادر تسترق في دار الإسلام أيضاً قيل: ولو أفتي بهذه الرواية لا بأس فيمن كانت ذات زوج وينبغي أن يشتريها الزوج من الإمام أو يهبها الإمام له إذا كان مصرفاً فيملكها وحينئذ يتولى هو حبسها وضربها على الإسلام كذا في فتح القدير، بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى إذا جحد المرتد الردة وأقر بالتوحيد وبمعرفة رسول اللّه ﷺ وبدين الإسلام فهذا منه توبة كذا في المحيط، ويزول ملك المرتد عن ماله بردّته زوالاً موقوفاً فإن أسلم عاد ملكه وإن مات أو قتل على ردّته ورث كسب إسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين إسلامه وكسب ردّته فيء بعد قضاء دين ردّته وهذا عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وعندهما لا يزول ملكه ثم اختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى فيمن يرث المرتد، روى محمد عنه أنه يعتبر كونه وارثاً عند موت المرتد أو قتله أو القضاء بلحاقه وهي الأصح وترثه امرأته المسلمة إذا مات أو قتل أو قضي عليه باللحاق وهي في العدة لأنه صار فاراً بالردة إذ الردة بمنزلة المرض والمرتدة لا يرثها زوجها إلا أن تكون مريضة فيرثها ويرثها أقاربها جميع ما لها حتى المكسوب في ردتها كذا في التبيين، وإن لحق بدار

الحرب مرتداً أو حكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات أولاده وحلت ديونه المؤجلة ونقل ما اكتسبه في حالة الإسلام إلى ورثته المسلمين باتفاق علمائنا الثلاثة وأما ما أوصى به في حال إسلامه فالمذكور في ظاهر الرواية من المبسوط وغيره أنها تبطل مطلقاً من غير فرق بين ما هو قربة أو غير قربة ومن غير ذكر خلاف كذا في فتح القدير، المرتد ما دام متردداً في دار الإسلام فالقاضي لا يقضي بشيء من هذه الأحكام كذا في المحيط، وتصرف المرتد في ردّته على أربعة أوجه:

منها: ما ينفذ في قولهم نحو قبول الهبة والاستيلاد فإذا جاءت جارية بولد فادّعى النسب ثبت نسب الولد منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية أم ولد له وينفذ منه تسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون.

ومنها: ما هو باطل بالاتفاق نحو النكاح فلا يجوز له أن يتزوج امرأة مسلمة ولا مرتدة ولا ذمية لا حرة ولا مملوكة وتحرم ذبيحته وصيده بالكلب والبازي والرمي.

ومنها: ما هو موقوف عند الكل وهو المفاوضة فإنه إذا فاوض مسلماً يتوقف في قولهم إن أسلم نفذت المفاوضة وإن مات أو قتل على ردّته أو لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المفاوضة وتصير عناناً من الأصل عند أبي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى وعند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى تبطل أصلاً.

ومنها: ما اختلفوا في توقيفه البيع والشراء والإجارة والإعتاق والتدبير والكتابة والوصية وقبض الديون عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى هذه التصرفات موقوفة إن أسلم نفذت وإن مات أو قتل أو قضى بلحاقه بدار الحرب تبطل، وتصرف المكاتب في ردّته نافذ في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا باع الرجل عبده المرتد أو أمته المرتدة فالبيع جائز كذا في المبسوط، المرتد إذا عاد تائباً إلى دار الإسلام إن كان عوده قبل حكم القاضي باللحاق بطل حكم الردّة في ماله فصار كأنه لم يزل مسلماً ولا يعتق عليه شيء من أمهات أولاده والمدبرين وإن كان بعد الحكم فكل ما وجده في يد ورثته أخذه وأما ما أزاله الوارث عن ملكه سواء كان بسبب يلحقه الفسخ كالبيع والهبة أو بسبب لا يلحقه الفسخ كالإعتاق والتدبير والاستيلاد فذلك كله ماض لا سبيل للمرتد عليه ولا ضمان على الوارث أيضاً كذا في غاية البيان، إذا وطئ المرتد جارية نصرانية كانت له في حالة الإسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر منذ ارتدّ فادّعاه فهي أم ولده والولد حر وهو ابنه كذا في الهداية، فإن مات أو قتل المرتد لم يرثه ولده فإن كانت الأمة مسلمة ورثه الابن مات على الردة أو لحق، مرتد لحق بماله بدار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فهو فيء ولا سبيل لورثته عليه وإن كان لحق بدار الحرب ثم رجع وذهب بماله وأدخله دار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فإنه يرد على ورثته إلا أنه بغير شيء قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة وإن لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه فكاتبه ابنه ثم جاء المرتد مسلماً فالكتابة على حالها والمكاتبة والولاء للذي جاء مسلماً كذا في الكافي، بخلاف ما إذا رجع بعدما عتق المكاتب فإن الولاء فيه للابن كذا في النهاية، قال محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع الصغير: مرتد قتل رجلاً خطأً ولحق بدار الحرب ومات أو قتل على الردة أو هو حي في دار الإسلام فالدية في ماله عندهم فإن لم يكن له إلا كسب الإسلام أو كسب الردة تستوفي الدية منه وإن كان له

كسب الإسلام وكسب الردة فعلى قولهما تستوفى الدية من الكسبين وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تستوفى من كسب الإسلام أولاً فإن فضل منها شيء يستوفي الفضل من كسب الردة كذا في المحيط، هذا إذا قتل أو مات قبل ان يسلم وأما إذا أسلم ثم مات أو لم يمت فيكون في الكسبين جميعاً بالاتفاق كذا في التبيين، وما اغتصب المرتد من شيء أو أفسده فضمان ذلك في ماله عندهم جميعاً هذا إذا ثبت الغصب وإتلاف المال بالمعاينة اما إذا ثبت بإقرار المرتد فعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يستوفى ذلك من الكسبين، وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يستوفى ذلك من كسب الردة هكذا ذكر شيخ الإسلام، وهذا إذا كان الجاني هو المرتد أما إذا جنى على المرتد بأن قطعت يده أو رجله بعد الردة عمداً فذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل ان الجاني لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلماً هذا إذا قطعت يده وهو مرتد فأما إذا قطعت يده وهو مسلم والقاطع مسلم أيضاً قطع يده عمداً أو خطأ ثم ارتد المقطوعة يده ومات على الردة من ذلك القطع فإن على الجاني دية اليد خطأ كان القطع أو عمداً ولا يضمن ضمان النفس فإن كان القطع عمداً تجب الدية في مال القاطع وإن كان خطأ تجب الدية على عاقلته هذا إذا مات على الردة من ذلك القطع فأما إذا أسلم ومات مسلماً من ذلك القطع فإن كان لم يلحق بدار الحرب أو لحق إلا انه عاد مسلماً قبل القضاء بلحاقه بدار الحرب ففي الاستحسان تجب دية النفس على الكمال عمداً كان أو خطأ إلا انه إن كان خطأ تجب على العاقلة وإن كان عمداً تجب في ماله ولا يجب القصاص في العمد وبه أخذ ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تعالى كذا في المحيط، اما إذا لحق بدار الحرب وقضى به القاضي ثم عاد مسلماً ومات من ذلك القطع فعلى القاطع نصف الدية كذا في غاية البيان، إذا ارتدّ القاطع والمقطوعة يده بقي على الإسلام وقتل القاطع بسبب الردة ثم مات المقطوعة يده ذكر في الأصل انه إن كان القتل عمداً فلا شيء له وإن كان خطأ فإن برئ فعلى عاقلته ضمان اليد وإن مات فعلى عاقلته دية النفس، مدبرة أو أم ولد ارتدت ولحقت بدار الحرب فمات مولاها في دار الإسلام ثم اخذت أسيراً فهي فيء بخلاف ما لو استرقت على ملك المولى فإنها ترد عليه كذا في المحيط، وإذا ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالاً فاخذ بماله وأبى ان يسلم فقتل فإنه يوفي مولاه مكاتبته وما بقي فلورثته كذا في الهداية، وإن لم يف ما تركه لمكاتبته فما ترك لمولاه كذا في الكافي، عبد ارتد مع مولاه ولحقا بدار الحرب فمات المولى هناك وأسر العبد فهو فيء ويقتل إن لم يسلم ولو ارتد العبد وأخذ مال مولاه فذهب به إلى دار الحرب ثم أخذ مع ذلك المال لم يكن فيئاً ويرد على مولاه، قوم ارتدوا عن الإسلام وحاربوا المسلمين وغلبوا على مدينة من مدائنهم في أرض الحرب ومعهم نساؤهم وذراريهم ثم ظهر المسلمون عليهم فإنه تقتل رجالهم وتسبى نساؤهم وذراريهم كذا في المبسوط، زوجان ارتدا ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة بدار الحرب وولدت ولداً وولد لولدهما ولد فظهر عليهم فالولدان فيء يجبر الولد الأول على الإسلام ولا يجبر ولد الولد على الإسلام ولو حبلت في دارنا فالجواب كذلك كذا في الكافي، في النوادر أنهما إذا ارتدا ولحقا بولد صغير لهما دار الحرب فولد لذلك الولد ولد بعدما كبر ثم ظهر المسلمون على ولد الولد فهو

يجبر على الإسلام في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط، الذي كان إسلامه تبعاً لأبويه إذا بلغ مرتدا ففي القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل، أسلم في صغره ثم بلغ مرتداً ففي القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل مرتداً، والمكره على الإسلام إذا ارتد لا يقتل استحساناً وفي كل ذلك يجبر على الإسلام، ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا يلزمه شيء، واللقيط في دار الإسلام محكوم بإسلامه ولو بلغ كافراً أجبر على الإسلام ولا يقتل كذا في فتح القدير، موجبات الكفر أنواع:

منها ما يتعلق بالإيمان والإسلام: إذا قال الرجل لا أدري أصحيح إيماني أم لا فهذا خطأ عظيم إلا إذا أراد به نفي الشك، من شك في إيمانه وقال: أنا مؤمن إن شاء الله فهو كافر إلا إذا أول فقال: لا أدري أخرج من الدنيا مؤمناً فحينئذ لا يكفر ومن قال بخلق القرآن فهو كافر وكذا من قال بخلق الإيمان فهو كافر، ومن اعتقد أن الإيمان والكفر واحد فهو كافر ومن لا يرضى بالإيمان فهو كافر كذا في الذخيرة، ومن يرضى بكفر نفسه فقد كفر ومن يرضى بكفر غيره فقد اختلف فيه المشايخ رحمهم الله تعالى في كتاب التخيير في كلمات الكفر إن رضي بكفر غيره ليعذب على الخلود لا يكفر وإن رضي بكفره ليقول في الله ما لا يليق بصفاته يكفر وعليه الفتوى كذا في التتارخانية، من قال: لا أدري صفة الإسلام فهو كافر وذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذه المسألة وبالغ فيها فقال هذا رجل ليس له دين ولا صلاة ولا صيام ولا طاعة ولا نكاح وأولاده أولاد الزنا وقال في الجامع: مسلم تزوج نصرانية صغيرة ولها أبوان نصرانيان وكبرت وهي لا تعقل ديناً من الأديان ولا تصفه وهي غير معتوهة فإنها تبين من زوجها معنى قول محمد رحمه الله تعالى لا تعقل ديناً من الأديان لا تعرفه بقلبها ومعنى قوله لا تصفه لا تعبر عنه باللسان وكذلك الصغيرة المسلمة إذا بلغت عاقلة وهي لا تعقل الإسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها، وفي فتاوى النسفي سئل عن امرأة قيل لها: توحيد ميداني[١] فقالت: لا إن أرادت أنها لا تحفظ التوحيد الذي يقوله الصبيان في المكتب لا يضرها وإن أرادت أنها لا تعرف وحدانية الله تعالى فليست بمؤمنة ولا يصح نكاحها وعن حماد بن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أن من مات ولا يعرف أن له خالقاً وأن لله عز وجل داراً غير هذه الدار وأن الظلم حرام فإنه لم يؤمن كذا في المحيط، رجل يعصي ويقول: مسلماني آشكارا بايد كرد[٢] يكفر، رجل قال للآخر: مسلمانم[٣] فقال له: لعنت برتووبر مسلماني تو يكفر كذا في الخلاصة، نصراني أسلم فمات أبوه فقال: ليت أني لم أسلم إلى هذا الوقت حتى أخذت مال الأب يكفر كذا في الفصول العمادية، نصراني أتى مسلماً فقال: اعرض عليّ الإسلام حتى أسلم عندك فقال: اذهب إلى فلان العالم حتى يعرض عليك الإسلام فتسلم عنده اختلفوا فيه قال أبو جعفر رحمه الله تعالى: لا يصير كافراً كذا في فتاوى قاضيخان، كافر أسلم فقال له رجل: تراچه بدا مده بوداز دين خود[٤] يكفر كذا في الخلاصة.

ومنها ما يتعلق بذات الله تعالى وصفاته وغير ذلك: يكفر إذا وصف الله تعالى بما لا

---

(١) هل تعرفي التوحيد. (٢) يلزم فعل الأمور الإسلامية جهراً. (٣) أنا مسلم فقال له لعنة الله عليك وعلى إسلامك. (٤) ما الضرر الذي أصابك من دينك.

يليق به أو سخر باسم من أسمائه أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده ووعيده أو جعل له شريكاً أو ولداً أو زوجة أو نسبه إلى الجهل أو العجز أو النقص، ويكفر بقوله يجوز ان يفعل اللّه تعالى فعلاً لا حكمة فيه، ويكفر إن اعتقد أن اللّه تعالى يرضى بالكفر كذا في البحر الرائق، إذا قال: لو أمرني اللّه بكذا لم افعل فقد كفر كذا في الكافي، وفي التخيير ما جاء في القرآن من اليد والوجه للّه تعالى وليس بجارحة هل يجوز إطلاق هذه الأشياء بالفارسية قال بعض المشايخ رحمهم اللّه تعالى: يجوز إذا لم يعتقد الجوارح وقال أكثرهم: لا يصح وعليه الاعتماد كذا في التتارخانية، ولو قال: فلان في عيني كاليهود في عين اللّه تعالى يكفر وعليه جمهور المشايخ، وقيل: إن عنى به استقباح فعله لا يكفر كذا في الفصول العمادية، ولو مات إنسان فقال الآخر: خدا يرا أومي بايست[١] كفر كذا في الخلاصة، ولو قال: اين كاريست خدايرا افتاده است[٢] لا يكفر وهي كلمة شنيعة كذا في خزانة المفتين، إذا قال لخصمه: من باتو بحكم خدا كارميكنم[٣] فقال خصمه من حكم خدا ندانم أو قال: اينجا حكم نرود أو قال: إن ينجا حكم نيست، أو قال: خداي حاكمي رانشايد، أو قال اينجاد يواست حكم كند فهذا كله كفر، سئل الحاكم عبد الرحمن عمن قال: برسم كاركنم بحكم ني[٤] هل هو كفر قال: إن كان مراده فساد الخلق وترك الشرع واتباع الرسم لا رد الحكم لا يكفر كذا في المحيط، رجل وضع ثيابه في موضع فقال سلمتها إلى اللّه فقال له غيره: سلمتها إلى من لا يمنع السارق إذا سرق قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه اللّه تعالى: لا يصير كافراً، رجل قال: اكرما دروغ ميكوييم خدا دروغ مي كويد[٥] لا يكفر، رجل قال لامرأته في الغضب: آن روسبى كه ترازاد وآن بغاكه تراكشت وآن خدايي كه ترا آفريد[٦] قال بعضهم: يكون كفراً وسئل أبو نصر الدبوسي رحمه اللّه تعالى عن هذا فتأمل في ذلك أياماً ولم يجب قال رضي اللّه تعالى عنه: الظاهر أنه يكون كفراً كذا في فتاوى قاضيخان، لو قال لرجل: لا يمرض هذا منسي اللّه تعالى أو قال: هذا مما نسيه فهذا كفر عند بعضهم وهو الأصح، ولو قال: خداي بازبان توبس نيايد من چكونه بس آيم[٧] يكفر، ولو قال لامرأته: أنت أحب إليّ من اللّه تعالى يكفر كذا في الخلاصة، لو قال لفلان: قضاي بدرسيد[٨] فهذا خطأ عظيم كذا في المحيط، لو قال لرجل اللّه عز وعلا انعم عليك فأحسن كما أحسن اللّه إليك فقال: روباخدا جنك كن[٩] لماذا أعطيته لا يكفر على الأصح كذا في خزانة المفتين، رجلان بينهما خصومة فقال أحدهما لصاحبه: نرد بان بنه وبآسمان برو وباخداي جنك كن[١٠] قال أكثرهم: لا يكون كفراً كذا في فتاوى قاضيخان، قال صاحب الجامع الأصغر وهو الصحيح عندنا وفي الخانية وعليه الفتوى كذا في التتارخانية، ولو قال: شو وبا خداي جنك كن[١١] قال بعضهم: يكون كفراً وإليه مال الشيخ الإمام أبو بكر

---

(١) لزم اللّه. (٢) هذا أمر وقع للّه. (٣) انا افعل شغلي معك بحكم اللّه فقال خصمه: انا لا اعرف حكم اللّه، أو قال: في هذا المحل لا ينفذ الحكم، أو قال: ليس في هذا المحل حكم، أو قال: الإله لا يصلح للحاكمية، أو قال: هنا عفريت يحكم. (٤) اعمل بالرسم لا بالحكم. (٥) إن كنا نقول كذباً فالمولى يقول كذبا. (٦) تلك القحبة التي ولدتك وذلك المخنث الذي زرعك وذلك المولى الذي خلقك. (٧) اللّه لا يكافئ لسانك فكيف اكافئ انا. (٨) جاء القضاء القبيح. (٩) اذهب وتحارب مع اللّه. (١٠) ضع سلماً واصعد إلى السماء وتحارب مع اللّه. (١١) وكن في السماء وتحارب مع اللّه.

محمد بن الفضل وقال الشيخ الإمام: والأحوط تجديد النكاح كذا في فتاوى قاضيخان، يكفر بإثبات المكان لله تعالى فلو قال: ازخدا هيچ مكان خالي نيست[١] يكفر، ولو قال: الله تعالى في السماء فإن قصد به حكاية ما جاء فيه ظاهر الأخبار لا يكفر وإن أراد به المكان يكفر وإن لم تكن له نية يكفر عند الأكثر وهو الأصح وعليه الفتوى، ويكفر بقوله: الله تعالى جلس للإنصاف أو قام له بوصفه الله تعالى بالفوق والتحت كذا في البحر الرائق، ولو قال: مرابر آسمان خداي است وبر زمين فلان[٢] يكفر كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال: خدا فرو مينكر داز آسمان أو قال: مي بيندا أو قال: از عرش[٣] فهذا كفر عند أكثرهم إلا ان يقول بالعربية يطلع، ولو قال: خداي ازبر عرش بداند[٤] فهذا ليس بكفر، ولو قال: از زير عرش ميداند[٥] فهذا كفر، ولو قال: أرى الله تعالى في الجنة فهذا كفر ولو قال: من الجنة فهو ليس بكفر كذا في المحيط، قال ابو حفص رحمه الله تعالى: من نسب الله تعالى إلى الجور فقد كفر كذا في الفصول العمادية، رجل قال: يا رب اين ستم مبسند[٦] قال بعضهم: يكفر والأصح انه لا يكفر، لو قال: خداي عز وجل برتوستم كناد چنا نكه توبر من كردي[٧] الأصح أنه لا يكفر، ولو قال: لو انصف الله عز وجل يوم القيامة انتصف منك يكفر أما لو قال: إذا مكان لولا يكفر كذا في الظهيرية، ولو قال: إن قضى الله تعالى يوم القيامة بالحق والعدل اخذتك بحقي فهذا كفر كذا في المحيط، قيل له: هذا مكان لا إله فيه ولا رسول فقال: يراد بهذا الكلام انه مكان لا يعمل فيه بامر الله ورسوله قيل له: لو كان هذا في مكان اهله زهاد مطيعون قال: إن كان يعمل فيه بامر الله وامر رسوله فانكر كونه ديناً كالصلوات الخمس فإنه يكفر كذا في اليتيمة، لو قال: حين يظلم ظالم يارب ازوى اين ستم مپذيرا كرتو پذيرى من نه پذيرم[٨] فهذا كفر كانه قال: إن رضيت فانا لا أرضى كذا في الخلاصة، رجل قال: يا خداي روزي پر من فراخ كن يا بازرِ كانئ من رونده كن بابر من جور مكن[٩] قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى: يصير كافراً بالله كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال لآخر: دروغ مكو فقال: دروغ از بهر چيست از بهرا نكه بكويند[١٠] كفر في الحال، ولو قيل له طلب راضا الله فقال له: مراتمي بايد أو قال: اكر خداي مراد ربهشت كند غارت كنم[١١] أو قيل: لا تعص الله فإن الله تعالى يدخلك النار فقال: من أزدوزخ نمي انديشم[١٢] أو قيل: لا تأكل الكثير فإن الله لا يحبك فقال: من ميخورم خواهي دوست داردو خواهي دشمن[١٣] كفر بهذا كله، وكذلك لو قيل له: بسيار مخندا وبسيار مخسب فقال: جندان خورم وچندان خسبم وچندان خندم كه خود خواهم[١٤] يكفر، رجل قال لآخر: كناه مكن چه عذاب خداي بسيار است فقال: من عذاب بيكدست بردارم[١٥]

---

(١) لا محل خالي من الله. (٢) لي في السماء إله وفي الأرض فلان. (٣) لله ينظر من السماء، أو قال: يرى أو قال: من العرش. (٤) الله يعلم من فوق العرش. (٥) يعلم من تحت العرش. (٦) يا ربي لا تقبل هذا الظلم. (٧) الله تعالى يظلمك مثل ما ظلمتني. (٨) لا تقبل منه هذا الظلم يا رب وإن كنت تقبله فانا لا اقبله. (٩) يا الله وسع الرزق عليَّ إما ان تروج تجارتي أو لا تظلمني. (١٠) لا تكذب فقال: الكذب لاي شيء من اجل ذلك الذي يقولون. (١١) لا يلزم لي أو قال: إن كان الله يدخلني الجنة انهبها. (١٢) انا لا ابالي من النار. (١٣) انا آكل إن شاء يتخذني حبيباً وإن شاء يتخذني عدواً. (١٤) لا تضحك كثيراً أو لا تنم كثيراً فقال: آكل وانام واضحك على قدر ما اريد. (١٥) لا تذنب فإن عذاب الله كثير فقال: انا ارفع العذاب بيد واحدة.

يكفر، ولو قيل له: مادر وپدرميا زار[١] فقال: ليس لهما عليّ حق لا يكفر ولكن يصير عاصياً، رجل قال لإبليس: اي إبليس كارمن بسازتا من هرچه توفر مائي بكنم مادر وپدربيا زارم وهرچه نفر ماني نكنم[٢] يكفر كذا في التتارخانية ناقلاً عن التخيير، لو قال: اكر خداي دوجهان كردي حق خويش از يوبستا نم[٣] يكفر كذا في الخلاصة، رجل قال قولاً كذباً فسمع رجل وقال: خداي من اين دروغ ترا راست كرداند ياكويد خداي بدين دروغ توبركت كناد[٤] قال بعضهم: هذا قريب من الكفر، وفي مصباح الدين رجل كذب فقال غيره: بارك الله في كذبك يكفر، وسئل نجم الدين عمن قال: فلان باتو راست نميرود فقال: خداي تعالى نيزباوي راست نرود[٥] هل يكفر قال: نعم، وفي التخيير سالت صدر الإسلام جمال الدين عن رجل قال: خداي زردوست ميدارد مرانداده آست[٦] قال: إن قصد بهذا الكلام إضافة البخل إليه يكفر أما بمجرد قوله: يحب الذهب لا يكفر كذا في التتارخانية، لو قال: ان شاء الله اين كاربني فقال: من بي إن شاء الله بكنم[٧] يكفر كذا في خزانة المفتين، قال المظلوم: هذا بتقدير الله تعالى فقال الظالم: انا أفعل بغير تقدير الله سبحانه كفر كذا في الفصول العمادية، لو قال: اي خداي رحمت خويش ازمن دريغ مدار[٨] فهو من الفاظ الكفر كذا في السراجية، إذا طالت المشاجرة بين الزوجين فقال الرجل لامرأته خافي الله تعالى واتقيه فقالت المراة مجيبة له لا اخافه قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: إن كان الزوج عاتبها على المعصية الظاهرة ويخوفها من الله تعالى فأجابته بهذا تصير مرتدة وتبين من زوجها وإن كان الذي عاتبها فيه أمراً لا يخاف فيه من الله تعالى لم تكفر إلا ان تريد بذلك الاستخفاف فتبين من زوجها، رجل أراد أن يضرب غيره فقال له ذلك الرجل الا تخاف الله تعالى فقال: لا روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه سئل عن هذا فقال: لا يكفر لان له ان يقول التقوى فيما افعل، وإن رأى رجلاً في معصية وقال له الآخر: الا تخاف الله فقال: لا يصير كافراً لانه لا يمكن التأويل وكذا إذا قيل لرجل: الا تخشى الله تعالى فقال في حالة الغضب: لا يصير كافراً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: تامامي شويم بدتر خداي باما مي شودبد ترتاما ميشو يم نيكوتر خداي باما ميشو دنيكو تر[٩] يكفر كذا في الخلاصة، وفي العتابية: اكر حكم خداي رايا شريعت بيغمبر رانه بسندم چنا نكه كسى كويدش خداي جهار زن حلال كرده است كويد من اين حكم رانمي بسندم[١٠] فهذا كفر كذا في التتارخانية، وإذا قالت المراة لابنها: لماذا فعلت كذا فقال الابن: والله ما فعلت فقالت المرأة مغضبة: مه تومه والله اختلف المشايخ في كفرها كذا في المحيط، من قال: خداي عز وجل باشد وهيج چيز نباشد[١١] فإنه كفر كذا في الظهيرية، لو قال: خداي

---

(١) لا تؤذي اباك وأمك. (٢) يا إبليس اصلح لي شغلي لاجل ان افعل كلما امرتني به اؤذي ابي وامي وكل ما لم تامرني به لا افعله. (٣) إن كنت إله العالمين آخذ حقي منك. (٤) جعل الله كذبك صدقاً أو قال: الله يجعل في كذبك هذا بركة. (٥) فلان لم يمش معك مستقيماً فقال الله تعالى لم يمش معه مستقيماً ايضاً. (٦) الله يحب الذهب ولم يعطه لي. (٧) إن شاء الله تفعل هذا الامر فقال: افعله بدون إن شاء الله. (٨) يا الله لا تبخل عليّ برحمتك. (٩) ما دمنا مسيئين فالله مسيء وما دمنا محسنين فالله محسن. (١٠) إذا قال لا يعجبني حكم الله او لا تعجبني شريعة النبي يكفر كما لو قال له شخص الله حلل اربع نساء فقال: انا لا يعجبني هذا الحكم. (١١) يبقى الله تعالى ولا يبقى شيء.

بحق من همه نيكويي كرده است بدي أزمن است[١] فقد كفر كذا في المحيط، قيل لرجل: باري بازن بس نيا مدى فقال: خداي بازنان بس نيايد من جكونه بس آيم[٢] يكفر كذا في الغياثية، ولو قال: از خداي مي بينم وازتويا از خداي اميدمي دارم وبتو[٣] فهذا قبيح ولو قال: از خداي مي بينم وسبب تراميدانم فهو حسن كذا في خزانة المفتين، إذا طلب يمين خصمه فقال الخصم: احلف بالله فقال الطالب: لا أريد اليمين بالله وأريد اليمين بالطلاق أو العتاق فقد كفر عند بعض أصحابنا وعامّتهم على انه لا يكفر، وفي تجنيس الناصري وهو الأصح، ولو قال: سوكند توهمان است وتيز خرهمان[٤] فقد كفر، ولو قال لغيره: خداي مي داند كه بيوسته ترا بدعاء يا دميدارم[٥] فقد اختلف المشايخ في كفره، ولو قال: من خدايم على وجه المزاح يعني خود آيم[٦] فقد كفر كذا في التتارخانية، رجل قال لامرأته: تراحق همسايه نمى بايد فقالت: لا، فقال: تراحق شوى نمى بايد فقالت: لا، فقال: تراحق خدائمي بايد[٧] فقالت: لا، فقد كفرت، رجل قال في مرضه وضيق عيشه: باري بدانمي كه خداي تعالى مرا جرا آفريده أست چون از لذتهاي دنيا مراهيج نيست[٨] فقد قيل: لا يكفر ولكن هذا الكلام خطأ عظيم، رجل قال: إن الله يعذبك بمساويك وقال ذلك الآخر: خداير انشانده كه تاخداي همه آن كند كه توميكوئي[٩] يكفر كذا في المحيط، وفي التخيير: خداي چه تواند كرد چيزي ديكر نتواند بجز دوزخ[١٠] فقد كفر ومثله رجل رأى حيواناً قبيحاً فقال: بيش كار نمانده است خدائي كه چنين آفر يده[١١] كفر، فقير قال في شدة فقره: فلان هم بنده است باچندان نعمت ومن هم بنده در جندين رنج باري اينجنين عدل باشد[١٢] كفر، رجل قال لآخر: از خداي بترس فقال: خداي كجاست[١٣] يكفر وكذا لو قال: پيغمبر دركور نيست[١٤] أو قال: علم خداي قديم نيست أو قال: المعدوم ليس بمعلوم لله يكفر كذا في التتارخانية، يكفر بإدخال الكاف في آخر الله عند نداء من اسمه عبد الله إن كان عالماً على الاصح وبتصغير الخالق عمداً إن كان عالماً هكذا في البحر الرائق، لو قال لآخر: خداي بردل توبچشايا دبردل من ني[١٥] إن عنى به الاستغناء عن الرحمة فقد كفر وإن عنى به أن قلبي ثابت بإثبات الله تعالى غير مضطرب لا يكفر، صبي يبكي ويطلب أباه وأبوه يصلي فقال للصبي رجل: مه مكريى كه پدرتو الله ميكند[١٦] فهذا

---

(١) فعل الله في حقي كل الخيرات والشر مني. (٢) ما قدرت على امراة فقال الله لم يقدر عليها فكيف اقدر انا. (٣) أراه من الله ومنك أو آمل من الله ومنك ولو قال: اراه من الله واعلم انك السبب. (٤) يمينك يشبه ضرطة الحمار. (٥) الله يعلم أني اتذكرك بالدعاء دائماً. (٦) «خدايم وخودآيم» هاتان اللفظتان متفقتان في النطق مختلفتان في المعنى، فالاولى: بمعنى انا الله، والثانية: بمعنى جئت من نفسي. (٧) هل لا تريدين حق الجوار فقالت: لا، فقال: هل لا تريدين حق الزوج، فقالت: لا، فقال: هل لا تريدين حق الله. (٨) ليتني أعلم لماذا خلقني الله حيث لم يكن لي شيء من لذات الدنيا. (٩) نصبت الله لاجل ان يفعل ما تقول. (١٠) ما الذي يقدر على فعله الله لا يقدر على شيء آخر سوى جهنم. (١١) لم يبق لله شغل حتى يخلق مثل هذا. (١٢) فلان عبد ايضاً مع هذا القدر من النعم وانا عبد في هذا القدر من العناء فهل يكون مثل هذا عدلاً (١٣) خف الله فقال: اين الله. (١٤) الرسول ليس في القبر او قال: علم الله ليس بقديم «إدخال الكاف» اي التي هي للتصغير. (١٥) الله يرحم قلبك ولا يرحم قلبي. (١٦) اسكت لا تبك ابوك يفعل لله.

ليس بكفر لأن معناه: خدمت اللّه ميكند[١] كذا في المحيط، رجل رأى أعمى او مريضاً فقال له: خداي تراد بدومر اديد وترا چنان آفريد مراچه كناه[٢] الصحيح انه لا يكفر كذا في الخلاصة، ولو قال: بخداي وبخاك پايتو[٣] يكفر، ولو قال: بخداي وبجان وسرتو[٤] فيه اختلاف المشايخ رحمهم اللّه تعالى كذا في الذخيرة.

ومنها ما يتعلق بالأنبياء عليهم الصلاة والسلام: من لم يقر ببعض الأنبياء عليهم الصلاة والسلام أو لم يرض بسنة من سنن المرسلين فقد كفر، وسئل ابن مقاتل عمن انكر نبوة الخضر وذي الكفل فقال: كل من لم تجتمع الامة على نبوته لا يضره إن جحد نبوته ولو قال: لو كان فلان نبياً لم أومن به فقد كفر كذا في المحيط، عن جعفر فيمن يقول آمنت بجميع انبيائه ولا أعلم أن آدم نبي أم لا يكفر كذا في العتابية، سئل عمن ينسب إلى الأنبياء الفواحش كعزمهم على الزنا ونحوه الذي يقوله الحشوية في يوسف عليه السلام قال: يكفر لأنه شتم لهم واستخفاف بهم قال ابو ذر من قال: إن كل معصية كفر وقال مع ذلك أن الانبياء عليهم السلام عصوا فكافر لانه شاتم، ولو قال: لم يعصوا حال النبوة ولا قبلها كفر لانه رد المنصوص، سمعت بعضهم يقول: إذا لم يعرف الرجل ان محمداً ﷺ آخر الأنبياء عليهم وعلى نبينا السلام فليس بمسلم كذا في اليتيمة، قال أبو حفص الكبير: كل من اراد بقلبه بغض نبي كفر وكذلك من قال: لو كان فلان نبياً لم أرض به، ولو قال: اكر فلان پيغمبر بودي من بوي نكر ويدمى[٥] فإن أراد به لو كان فلان رسول اللّه لم اومن به كفر كما لو قال: لو أمرني اللّه بأمر لم افعل، وفي الجامع الأصغر إذا وقع بين رجل وبين صهره خلاف فقال: إن بشر رسول اللّه لم آتمر بامره لا يكفر، ولو قال: إن كان ما قاله الأنبياء صدقاً وعدلاً نجونا كفر، وكذلك لو قال: انا رسول اللّه او قال بالفارسية: من پيغمبرم[٦] يريد به پيغام مي برم يكفر، ولو أنه حين قال هذه المقالة طلب غيره منه المعجزة قيل: يكفر الطالب والمتاخرون من المشايخ قالوا: إن كان غرض الطالب تعجيزه وافتضاحه لا يكفر، ولو قال لشعر النبي ﷺ: شعير يكفر عند بعضهم، وعند الآخرين لا إلا إذا قال بطريق الإهانة، ومن قال: لا ادري أن النبي ﷺ كان إنسياً أو جنياً يكفر كذا في الفصول العمادية، ولو قال: اكر فلان پيغمبر است حق خويش أزوي بستانم[٧] لا يكون كفراً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: محمد درويشك بود أو قال: جامه پيغمبر ريمناك بود[٨] أو قال: قد كان طويل الظفر فقد قيل يكفر مطلقاً وقد قيل يكفر إذا قال على وجه الإهانة، ولو قال للنبي عليه الصلاة والسلام ذلك الرجل قال كذا وكذا فقد قيل: إنه يكفر، ولو شتم رجلاً اسمه محمد او أحمد أو كنيته ابو القاسم وقال له: يا ابن الزانية: وهر كه خدايرا باين اسم أو باين كنيه پنده است[٩] فقد ذكر في بعض المواضع أنه إذا كان ذاكراً للنبي ﷺ يكفر كذا في المحيط، ولو قال: كل معصية كبيرة إلا معاصي الأنبياء فإنها صغائر لم يكفر، ومن قال: إن كل عمد

---

(١) يفعل خدمة اللّه. (٢) اللّه رآك ورآني وخلقك هكذا فما ذنبي. (٣) باللّه وبتراب رجلك. (٤) باللّه وعمرك وراسك. (٥) لو كان فلان نبياً ما كنت اصدق به. (٦) انا رسول يريد به اوصل الخبر.
(٧) آخذ حقي من فلان ولو كان نبياً. (٨) محمد كان دريويشا او قال كانت ملابس الرسول قذرة.
(٩) وكل شخص هو عبد اللّه بهذا الاسم وبهذه الكنية.

كبيرة وفاعله فاسق وقال مع ذلك إن معاصي الأنبياء كانت عمداً فقد كفر لأنه شتم، وإن قال: لم تكن معاصي الأنبياء عمداً فليس بكفر كذا في اليتيمة، الرافضي إذا كان يسب الشيخين ويلعنهما والعياذ بالله فهو كافر وإن كان يفضل علياً كرم الله تعالى وجهه على أبي بكر رضي الله تعالى عنه لا يكون كافراً إلا أنه مبتدع، والمعتزلي مبتدع إلا إذا قال: باستحالة الرؤية فحينئذ هو كافر كذا في الخلاصة، ولو قذف عائشة رضي الله عنها بالزنى كفر بالله، ولو قذف سائر نسوة النبي ﷺ لا يكفر ويستحق اللعنة، ولو قال: عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم لم يكونوا أصحاباً لا يكفر ويستحق اللعنة كذا في خزانة الفقه، من انكر إمامة أبي بكر الصديق رضي الله عنه فهو كافر وعلى قول بعضهم هو مبتدع وليس بكافر والصحيح انه كافر وكذلك من انكر خلافة عمر رضي الله عنه في أصح الأقوال كذا في الظهيرية، ويجب إكفارهم بإكفار عثمان وعلي وطلحة وزبير وعائشة رضي الله تعالى عنهم ويجب إكفار الزيدية كلهم في قولهم بانتظار نبي من العجم ينسخ دين نبينا وسيدنا محمد ﷺ كذا في الوجيز للكردري، ويجب إكفار الروافض في قولهم برجعة الأموات إلى الدنيا وبتناسخ الأرواح وبانتقال روح الإله إلى الأئمة وبقولهم في خروج إمام باطن وبتعطيلهم الأمر والنهي إلى أن يخرج الإمام الباطن وبقولهم إن جبريل عليه السلام غلط في الوحي إلى محمد ﷺ دون علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهؤلاء القوم خارجون عن ملة الإسلام وأحكامهم أحكام المرتدين كذا في الظهيرية، في إكراه الأصل إذا اكره الرجل على أن يشتم محمداً ﷺ فهذا على ثلاثة أوجه، أحدها: أن يقول لم يخطر ببالي شيء وإنما شتمت محمداً كما طلبوا مني وانا غير راضٍ بذلك ففي هذا الوجه لا يكفر وكان كما لو اكره على ان يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالإيمان، الوجه الثاني: ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فأردت بالشتم ذلك النصراني وفي هذا الوجه لا يكفر ايضاً، الوجه الثالث: أن يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فلم أشتم ذلك النصراني وإنما شتمت محمداً ﷺ وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه، ومن قال: جن النبي ﷺ يكفر ومن قال: اغمي على النبي عليه السلام لا يكفر كذا في المحيط، ولو قال الرجل: لو لم ياكل آدم الحنطة لما صرنا اشقياء يكفر كذا في الخلاصة، من انكر المتواتر فقد كفر ومن انكر المشهور يكفر عند البعض وقال عيسى بن ابان: يضلل ولا يكفر وهو الصحيح ومن انكر خبر الواحد لا يكفر غير أنه يأثم بترك القبول هكذا في الظهيرية، إذا تمنى الرجل لنبي من الأنبياء أن لا يكون نبياً قالوا: إن اراد به انه لو لم يبعث نبياً لا يكون خارجاً عن الحكمة لا يكفر وإن اراد به الاستخفاف والعداوة كان كافراً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: اكر مرا پيغمبر ﷺ مردك خواند فرو نكذارم[1] لا يكفر، ولو قال: باز خوانم لا يكفر كذا في الظهيرية، ولو قال رجل مع غيره: كان رسول الله ﷺ يحب كذا بأن قال مثلاً: كان يحب القرع فقال: ذلك الغير أنا لا احبه فهذا كفر وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أيضاً، وبعض المتاخرين قالوا: إذا قال ذلك على وجه الإهانة كان كفراً وبدونه لا يكون كفراً، رجل قال مع غيره: إن آدم عليه السلام نسج الكرباس پس ما همه جولاهه

---

(١) إن قال لي الرسول ﷺ يا رجيل لا اسامحه ولو قال: اردها عليه.

بچكان باشيم[١] فهذا كفر، رجل قال لغيره: كلما كان يأكل رسول اللّه ﷺ يلحس أصابعه الثلاث فقال ذلك الرجل: اين بي ادبي است[٢] فهذا كفر، إذا قال: چه نغز رسمي است دهقان راكه طعام خورندو دست نشويند[٣] قال: إن كان تهاوناً بالسنة يكفر، ولو قال: اين چه رسم است سبلت بست كردن ودستار بزير كلو آوردن[٤] فإن قال ذلك على سبيل الطعن في سنة رسول اللّه ﷺ فقد كفر كذا في المحيط، اكردر روز عاشورا يكي راكو يند كه سرمه كن كه سرمه كردن درين روزسنت است اوكويد كار زنان ومخنثان پود كافر كردد[٥]، وفي التخيير رجل تكلم بكلام فقال له آخر: دروغ ميكويد اكرهمه پيغمبر است[٦] يلزمه الكفر وكذلك لو قال: سخن وي نكروم اكرهمه پيغمبر است[٧]، رجل قال لآخر: كران خوي است اكرهمه بيغمبر است[٨] أو قال: اكر مرسل است ياهمه فرشته مقرب است كران جان است[٩] كفر في الحال، رجل أراد أن يضرب عبده فقال له رجل لا تضربه فقال: اكر محمد مصطفى كويد مزن سهلم أو قال: اكر از آسمان بانك آيد كه مزن هم بزنم[١٠] يلزمه الكفر، قال رضي اللّه تعالى عنه: سالت صدر الإسلام جمال الدين عمن قرأ حديثاً من أحاديث النبي ﷺ فقال رجل: همه روز خلشها خواند[١١] قال: إن أضاف ذلك إلى القارئ لا إلى النبي ينظر إن كان حديثاً يتعلق بالدين وأحكام الشرع يكفر وإن كان حديثاً لا يتعلق به لا يكفر وتحمل مقالته على أن إرادته قراءة غيره أولى، رجل قال: بحرمت جوانك عربي[١٢] يعني النبي ﷺ يكفر، رجل قال: پيغمبر وقتي بود كه پيغمبر بودو وقتى بود كه نبود[١٣] وقال أنا لا أدري أن النبي ﷺ في القبر مؤمن أم كافر يكفر، وفي غرر المعاني سئل عمن قال لزوجته: خلاف مكو فقالت المرة: پيغمبر إن خلاف كفتند قال: كمله كفر است نوبه كند ونكاح تازه كند[١٤] كذا في التتارخانية، إذا قال لغيره: رؤيتي إياك كرؤية ملك الموت فهذا خطأ عظيم، وهل يكفر هذا القائل فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا: يكفر وأكثرهم على أنه لا يكفر كذا في المحيط، وفي الخانية وقال بعضهم: إن قال ذلك لعداوة ملك الموت يصير كافراً وإن قال لكراهة الموت لا يصير كافراً، ولو قال: روى فلان دشمن ميدارم چون روى ملك الموت[١٥] اكثر المشايخ على أنه يكفر، وفي التخيير لو قال: لا أسمع شهادة فلان وإن كان جبرائيل وميكائيل يكفر، رجل عاب ملكاً من الملائكة كفر، رجل قال: أعطني الف درهم حتى أبعث ملك الموت ليرفع روح فلان ليقتله هل يكفر هذا القائل؟ قال رضي اللّه عنه قال أبو ذر: الاستخفاف بالملك كفر، رجل قال لآخر: من فرشته توءم[١٦] في موضع كذا أعينك على أمرك فقد قيل: أنه لا يكفر وكذا إذا قال: مطلقاً أنا

---

(١) فحينئذٍ نحن أولاد النساج. (٢) هذا عدم أدب. (٣) ما أحسن عادة الفلاحين يأكلون الطعام ولا يغسلون أيديهم. (٤) ما هذه العادة تقصير الشارب وإرخاء الطيلسان تحت الرقبة. (٥) إذا قيل لشخص في يوم عاشوراء تكحل لأن التكحل في هذا اليوم سنة فقال: هذا فعل النساء والمخنثين يصير كافراً. (٦) يكذب ولو كان نبياً. (٧) لا أصدّق كلامه ولو كان نبياً. (٨) ثقيل الطبع ولو كان نبياً. (٩) هو ثقيل ولو كان مرسلاً أو ملكاً مقرباً. (١٠) إن كان محمد المصطفى يقول لي لا تضربه لا اتركه أو قال: إن كان يأتي صوت من السماء بأن لا تضربه أضربه أيضاً. (١١) كل يوم يقرأ وحلاً. (١٢) بحرمة الصبي العربي. (١٣) للنبي وقت يصير فيه نبياً ووقت لا يصير. (١٤) لا تقولي خلاف الواقع فقالت المرأة: الأنبياء قالت الخلاف قال: هي كلمة كفر فيلزمها أن تتوب ويجدد النكاح (١٥) أكره رؤية فلان مثل رؤية ملك الموت. (١٦) أنا ملكك.

ملك بخلاف ما إذا قال: أنا نبي كذا في التتارخانية، رجل تزوج امرأة ولم يحضر الشهود قال: خدا يرا ورسول راكواه كردم أو قال: خداي راو فرشتكان را كواه كردم[١] كفر، ولو قال: فرشته دست راست راكواه كردم وفرشته دست چپ راكواه كردم[٢] لا يكفر كذا في الفصول العمادية.

ومنها ما يتعلق بالقرآن: من قال بخلق القرآن فهو كافر كذا في الفصول العمادية، إذا انكر الرجل آية من القرآن أو تسخر بآية من القرآن، وفي الخزانة أو عاب كفر كذا في التتارخانية، إذا انكر الرجل كون المعوّذتين من القرآن لا يكفر، وقال بعض المتاخرين: يكفر لانعقاد الإجماع بعد الصدر الأول على انهما من القرآن، والصحيح هو الأول لأن الإجماع المتاخر لا يرفع الاختلاف المتقدم كذا في الظهيرية، إذا قرأ القرآن على ضرب الدف والقصب فقد كفر، رجل يقرأ القرآن فقال رجل: اين چه بانك طوفان است[٣] فهذا كفر كذا في المحيط، ولو قال: قرات القرآن كثيراً فما رفعت الجناية عنا يكفر كذا في الخلاصة، من قال لغيره: قل هو الله احد رابو ست باز كردي أو قال: الم نشرح راكر يبان كرفته[٤] أو قال لمن يقرأ يس عند المريض: يس دردهان مرده منه[٥] أو قال لغيره: اي كوتاه ترازانا أعطيناك الكوثر[٦] أو قال لمن يقرأ القرآن ولا يتذكر كلمة والتفت الساق بالساق أو ملأ قدحاً وجاء به وقال: كاساً دهاقاً أو قال: فكانت سراباً بطريق المزاح أو قال عند الكيل والوزن وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون بطريق المزاح أو قال لغيره: دستار الم نشرح بسته[٧] يعني ابديت العلم أو جمع اهل موضع وقال فجمعناهم جمعاً أو قال: وحشرناهم فلم نغادر منهم أحداً أو قال لغيره: كيف تقرأ والنازعات نزعاً بنصب العين أو برفعها واراد به الطنز أو قال لرجل اقرع: اشتمك فإن الله تعالى قال: كلا بل ران أو دعي إلى الصلاة بالجماعة فقال: أنا اصلي وحدي إن الله تعالى قال: ﴿إن الصلاة تنهى﴾ [العنكبوت:٤٥] أو قال لغيره تفشيله يجوز فإن التفشيل يذهب بالريح قال الله تعالى: ﴿ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم﴾ [الأنفال:٤٦] كفر في هذه الصور كلها، وإذا قال لغيره: خانه جنان پاك كرده كه چون ﴿والسماء والطارق﴾ [الطارق:١][٨] قيل: يكفر، وقال الإمام ابو بكر بن إسحاق رحمه الله تعالى: إن كان القائل جاهلاً لا يكفر وإن كان عالماً يكفر وإذا قال قاعاً صفصفاً شده است[٩] فهذه مخاطرة عظيمة، وإذا قال لباقي القدر ﴿والباقيات الصالحات﴾ [الكهف:٤٦] فهذه مخاطرة عظيمة أيضاً، وإذا قال القرآن أعجمي كفر، ولو قال: في القرآن كلمة عجمية ففي كفره نظر هكذا ذكر ابو القاسم المفسر رحمه الله تعالى كذا في الفصول العمادية، في خزانة الفقه لو قيل: لم لا تقرأ القرآن فقال: بيزا رشدم از قرآن[١٠] يكفر، وفي رسالة صدر الصدور ورسالة قاضي القضاة كمال الملة والدين: اكر مردي سورتي از قرآن ياددا ردو آن سورة بسيارمي خواند ديكري كويد كه اين سوره راز بون كرفته كافر كردد[١١] وفي التخيير رجل نظم القرآن بالفارسية يقتل لانه كافر كذا في التتارخانية.

---

(١) اشهدت الله والرسول أو قال: جعلت الله والملائكة شهوداً. (٢) جعلت ملك اليد اليمنى شاهداً وجعلت ملك اليد اليسرى شاهداً. (٣) ما هذا الصوت الذي كالطوفان. (٤) قلبت جلد قل هو الله أحد أو قال تعلقت بخناق ألم نشرح. (٥) لا تضع يس في فم الميت. (٦) يا أقصر من إنا أعطيناك.
(٧) لففت عمامة الم نشرح. (٨) نظفت البيت مثل والسماء والطارق (٩) صار قاعاً صفصفاً.
(١٠) زعلت من القرآن. (١١) إذا كان رجل يحفظ سورة من القرآن ويقرؤها كثيراً فقال له آخراً ضعفت هذه السورة يصير كافراً.

ومنها ما يتعلق بالصلاة والصوم والزكاة: لو قال لمريض: صل فقال: والله لا اصلي ابداً ولم يصل حتى مات يكفر، وقول الرجل: لا اصلي يحتمل اربعة اوجه: احدها: لا اصلي لأني صليت، والثاني: لا أصلي بامرك فقد امرني بها من هو خير منك، والثالث: لا اصلي فسقاً مجانة فهذه الثلاثة ليست بكفر، والرابع: لا أصلي إذ ليس يجب عليّ الصلاة ولم أومر بها يكفر ولو اطلق وقال: لا أصلي لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه، إذا قيل له: صل فقال: قلتبان بود كه نماز كندو كاربر خويشتن دار از كند أو قال: دير است كه بيكار نكرده ام أو قال: كه تواند كه اين كار بسربرد، او قال: خرد مندد ركاري نبايد كه بسرنتواند برد، او قال: مرد مان از بهر ما ميكننند، أو قال: نماز ميكنم چيزي برسرنمي آيد، او قال: تونماز كردي چه برسر آوردي، او قال: نماز كرا كنم مادرو پدر من مرده اند، او قال: نماز كرده وناكرده يكي است، او قال: چندان نماز كردم كه مرادل بكرفت، أو قال: نماز چيزي نيست كه اكر بماند كنده شود[1] فهذا كله كفر كذا في خزانة المفتين، اكر يكي راكو يند بياتا نماز كنيم براي آن حاجت پس او كويد من بسيار نماز كردم هيچ حاجت من روانشد وآن بروجه[2] استخفاف وطنز كويد كافر كردد كذا في التتارخانية، ولو قال فاسق للمصلين: بيا بيد مسلماني به بينيد[3] ويشير إلى مجلس الفسق يكفر، إذا قال: خوش كاريست بي نمازي[4] فهو كفر وكذا إذا قال رجل: صل حتى تجد حلاوة الطاعة أو قال بالفارسية: نماز كن تاحلاوت نماز كردن بيابي[5] فقال له ذلك الرجل: تومكن تا حلاوت بي نمازي به بيني[6] يكفر، وإذا قيل لعبد صل فقال: لا اصلي فإن الثواب يكون للمولى يكفر وإذا قيل لرجل: صل فقال: إن الله نقص من مالي فانا أنقص من حقه فهو كفر، رجل يصلي في رمضان لا غير ويقول: اين خود بسيار است أو يقول زياده مي آيد[7] لأن كل صلاة في رمضان تساوي سبعين صلاة يكفر، إذا صلى إلى غير القبلة متعمداً فوافق ذلك القبلة قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى: هو كافر وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى، وكذا إذا صلى بغير طهارة او صلى مع الثوب النجس ولو صلى بغير وضوء متعمداً يكفر، قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى: وبه ناخذ، وفي كتاب التحري إذا تحرى ووقع تحريه على جهة فترك تلك الجهة وصلى إلى جهة أخرى روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال: أخشى عليه الكفر لإعراضه عن القبلة، واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في كفره قال شمس الأئمة الحلواني: الأظهر انه إذا صلى إلى غير القبلة على وجه الاستهزاء والاستخفاف يصير كافراً ولو ابتلي إنسان بذلك لضرورة بان كان يصلي مع قوم فاحدث واستحيا ان يظهر وكتم

---

(١) الذي يصلي ويطيل الشغل على نفسه يصير معرساً او قال: لي مدّة لم اخل عن الشغل او قال: من يقدر على ان يفي بهذا الامر او قال: لا يليق بالعاقل ان يكون في عمل لا يمكنه إتمامه، او قال: الناس يصلون لاجلنا، او قال: اصلي وما تحصل نتيجة، او قال: انت صليت فما الذي نتج لك، أو قال: أصلي لمن امي وأبي ماتا، او قال: الصلاة وعدم الصلاة سواء، او قال: صليت حتى مل قلبي، او قال: ليست الصلاة شيئاً إذا تركت تتعفن. (٢) إذا قيل لرجل: تعال نصل من أجل تلك الحاجة فقال لهم: انا صليت كثيراً فلم تنتظم لي حاجة أبداً، وقال: هذا على وجه الطنز والاستخفاف يصير كافراً. (٣) تعالوا وانظروا الإسلامية. (٤) عدم الصلاة شغل طيب. (٥) عين ما قبلها. (٦) لا تصل انت حتى تجد حلاوة عدم الصلاة. (٧) هذا كثير أو يقول هذا زيادة.

ذلك وصلى هكذا او كان بقرب من العدو فقام وصلى وهو غير طاهر قال بعض مشايخنا رحمهم اللّه تعالى: لا يصير كافراً لانه غير مستهزئ ومن ابتلي بذلك لضرورة او لحياء ينبغي ان لا يقصد بالقيام قيام الصلاة ولا يقرأ شيئاً وإذا حنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسبح حتى لا يصير كافراً بالإجماع، وإذا صلى على ثوب نجس قال بعضهم: لا يصير كافراً، ولو اقتدى بصبي او مجنون او امراة او جنب او محدث وصلى الوقتية وعليه فائتة وهو ذا كرها لا يصير كافراً في قولهم جميعاً كذا في المحيط، قال: الصلاة فريضة لكن ركوعها وسجودها لا لا يكفر لانه يؤول وإن انكر فرضية الركوع والسجود مطلقاً يكفر حتى إذا انكر فرضية السجدة الثانية يكفر ايضاً لردّه الإجماع والتواتر ولو قال: اكر كعبه قبله نبودي وبيت المقدس قبلة بودي من نماز بكعبه كردمي وبه بيت المقدّس نكرد مي[1] وفي تجنيس الملتقط، ولو قال: اكر فلان قبله كردد روى سوى او نكنم او قال: اكر فلان ناحية كعبه كردروي سوى او نكنم[2] وفي التخيير رجل قال: قبله دواست[3] يعني الكعبة وبيت المقدس كفر كذا في الينابيع، قال إبراهيم بن يوسف: لو صلى رياء فلا اجر له وعليه الوزر، وقال بعضهم: يكفر وقال بعضهم: لا اجر له ولا وزر وهو كان لم يصل وفي مصباح الدين سئل أبو حفص الكبير عن رجل اتى المشركين وقد ترك صلاة او صلاتين فإن كان تعظيماً لهم كفر وليس عليه قضاء الصلاة وإن اتى ذلك بفسق لم يكفر وقضى ما ترك، وفي اليتيمة سئل عمن اسلم وهو في دارنا ثم بعد شهر سئل عن الصلوات الخمس فقال: لا اعلم انها فرضت عليّ قال كفر إلا ان يكون في حدثان ما اسلم كذا في التتارخانية، رجل قال للمؤذن حين اذن كذبت يصير كافراً كذا في فتاوى قاضيخان، في التخيير مؤذن اذن فقال رجل: ابن بانك غوغا است[4] يكفر إن قال على وجه الإنكار، وفي الفصول ولو سمع الاذان فقال: هذا صوت الجرس يكفر كذا في التتارخانية، إذا قيل لرجل: ادّ الزكاة فقال: لا اؤدّي يكفر، قيل: مطلقاً وقيل: في الاموال الباطنة لا يكفر وفي الاموال الظاهرة يكفر وينبغي ان يكون فصل الزكاة على الاقاويل التي مرّت في الصلاة كذا في الفصول العمادية، ولو قال ليت صوم رمضان لم يكن فرضاً فقد اختلف المشايخ في كفره، والصواب ما نقل عن الشيخ الإمام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه اللّه تعالى إن هذا على نيته إن نوى انه قال ذلك من اجل ان لا يمكنه اداء حقوقه لا يكفر، ولو قال عند مجيء شهر رمضان: آمد آن ماه كران[5] قال جاء الضيف الثقيل يكفر إذا قال عند دخول رجب: بعقا بها اندرا فتاديم[6] إن قال ذلك تهاوناً بالشهور المفضلة يكفر، وإن اراد به التعب لنفسه لا يكفر وينبغي ان يكون الجواب في المسالة الاولى على هذا الوجه، رجل قال: روزه ماه رمضان زود بكرايد[7] فقد قيل: إنه يكفر وقال الحاكم عبد الرحمن: لا يكفر، ولو قال: جند ازين روزه كه مرادل بكرفت[8] فهذا كفر ولو قال هذه الطاعات جعلها اللّه عذاباً علينا إن تاوّل ذلك لا يكفر وكذا لو قال لو لم

---

(١) إن لم تكن الكعبة قبلة وكان بيت المقدس هو القبلة كنت اصلي على الكعبة ولا اصلي على بيت المقدس. (٢) إن كان فلان يصير قبلة لا اوجه وجهي نحوه او قال: إن كان فلان يصير ناحية الكعبة لا اوجه وجهي نحوه. (٣) القبلة اثنان. (٤) هذا صوت غوغا. (٥) جاء ذلك الشهر الثقيل. (٦) وقعنا في العقوبات. (٧) صيام شهر رمضان يهجم سريعاً. (٨) كم من هذا الصيام الذي مللت منه.

يفرض الله هذه الطاعات كان خيراً لنا لا يكفر إن تأوّل ذلك كذا في المحيط، اكر كويد مرا نماز نمي سازد ياحلال نمي سازديا نماز از بهر چه كنم كه زن ندارم وبچه ندارم يا كويد نماز رابر طاق نهادم[١] يكفر في جميع هذه الصور كذا في خزانة المفتين.

ومنها ما يتعلق بالعلم والعلماء: في النصاب من أبغض عالماً من غير سبب ظاهر خيف عليه الكفر وإذا قال لرجل مصلح: ديدا روى نزد من چنان است كه ديدا رخوك[٢] يخاف عليه الكفر كذا في الخلاصة، ويخاف عليه الكفر إذا شتم عالماً أو فقيهاً من غير سبب ويكفر بقوله لعالم ذكر الحمار في است علمك يريد علم الدين كذا في البحر الرائق، جاهل قال: آنها كه علم مي أموزند داستانها است كه مي اموزند أو قال: باد است انچه ميكويند، أو قال: تزوير است أو قال: من علم حيله رام منكرم[٣] هذا كله كفر كذا في المحيط، رجل يجلس على مكان مرتفع ويسألون منه مسائل بطريق الاستهزاء ثم يضربونه بالوسائد وهم يضحكون يكفرون جميعاً وكذا لو لم يجلس على المكان المرتفع، رجل رجع عن مجلس العلم فقال له رجل آخر: از كنشت آمدي[٤] يكفر وكذا لو قال: مرابا مجلس علم چكار[٥] أو قال من يقدر على أداء ما يقولون يكفر كذا في الخلاصة، اكر كويد علم راد ركاسه ودركيسه نتوان كردياً كويد علم اچه كنم مراسيم بايد بجيب اندر[٦] يكفر هكذا في العتابية، ولو قال: مرا چندان مشغولي زن وفرز ندهست كه بمجلس علم نمي رسم[٧] فهذا مخاطرة عظيمة إن أراد به التهاون بالعلم وفي مجموع النوازل، وإذا قال العالم: شو علم رابكاسه اندر فكن[٨] يكفر وإذا كان الفقيه يذكر شيئاً من العلم أو يروي حديثاً صحيحاً فقال آخر: اين هيچ نيست درده أو قال: اين سخن بچه كار آيد درم بايد كه أمر وزحشمت مردم راست علم كرا بكار آيد[٩] فهذا كفر، إذا قال: فساد كردن به ازدا نشمندي كردن[١٠] فهذا كفر، امرأة قالت: لعنت برشوى دا نشمند باد[١١] تكفر، رجل قال: فعل دانشمند ان هما نست وفعل كافر ان همان[١٢] يكفر، قيل: هذا إذا أريد به جميع الأفعال فيكون تسوية بين الحق والباطل وإذا خاصم فقيهاً في حادثة وبيّن الفقيه له وجهاً شرعياً فقال ذلك المخاصم: اين دانشمندي مكن كه پيش نرود[١٣] يخاف عليه الكفر، إذا قال لفقيه: أي دانشمندك أو قال: أي علويك[١٤] لا يكفر إن لم يكن قصده الاستخفاف بالدين، حكي أن فقيهاً وضع كتاباً في دكان رجل وذهب ثم مر على ذلك الدكان فقال له صاحب الدكان: دستره فراموش كردي فقال الفقيه: مرا بد كان توكتاب است دستره ني فقال

---

(١) إذا قال: لا تصلح لي الصلاة او الحلال لا يصلح لي او اصلي لاي شيء حيث لم يكن لي امراة ولا ولد او قال: وضعت الصلاة على الرف. (٢) رؤيته عندي مثل رؤية الخنزير. (٣) العلوم التي يتعلمونها هي حكايات أو قال: ذلك الشيء الذي يقولونه: هواء أو قال: تزويراً أو قال: انا منكر لعلم الحيلة. (٤) جئت من الكنيسة. (٥) أي شغل لي في مجلس العلم. (٦) لو قال: لا يمكن وضع العلم في الإناء ولا في الكيس أو قال: ما اصنع بالعلم اللازم لي دراهم في جيبي. (٧) عندي من مشغولية المراة والولد ما يمنعني من الذهاب إلى مجلس العلم. (٨) اذهب واطرح علمك في إناء. (٩) ليس هذا موجوداً في القربة أو قال: ينفع لاي شيء هذا الكلام اللازم الدراهم التي هي اليوم حشمة الناس والعلم ينفع من. (١٠) الفساد أحسن من العالمية. (١١) على الزوج العالم اللعنة. (١٢) فعل العلماء مثل فعل الكفار. (١٣) لا تفعل هذه العالمية فإنها لا تنفع. (١٤) يا عويلم أو قال: يا عليوي.

صاحب الدكان: درو دكر به دستره چوب مي برد وشما بكتاب حلق مردمان[١] فشكى الفقيه في ذلك إلى الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل فامر بقتل ذلك الرجل كذا في المحيط، سئل عبد الكريم وابو علي السغدي عمن كان يغيظ امرأته ويدعوها إلى طاعة الله وينهاها عن معصيته فقالت: من خداي چه دانم وعلم چه دانم خويشتن رابد وزخ نهاده ام[٢] فقالا: كفرت كذا في الفصول العمادية، رجل قيل له: طلاب العلم يمشون على أجنحة الملائكة فقال: اين باري دروغ است[٣] كفر، رجل قال: قياس أبي حنيفة رحمه الله تعالى حق نيست[٤] يكفر كذا في التتارخانية، رجل قال: قصعة من ثريد خير من العلم كفر، ولو قال: خير من الله لا يكفر كذا في الفصول العمادية، رجل قال لخصمه: اذهب معي إلى الشرع أو قال بالفارسية: بامن بشرع رو[٥] وقال خصمه: بياده ببارتا بروم پي چبر تروم[٦] يكفر لأنه عاند الشرع، ولو قال: بامن بقاضي رو[٧] وباقي المسألة بحالها لا يكفر، ولو قال: بامن شريعت واين حيلها سود ندارد أو قال: پيش نرود أو قال: مراد بوس هست شريعت چكنم[٨] فهذا كله كفر، ولو قال: آن وقت كه سيم ستدي شريعت وقاضي كجابود[٩] يكفر أيضاً، ومن المتأخرين من قال: إن عنى به قاضي البلدة لا يكفر وإذا قال الرجل لغيره: حكم الشرع في هذه الحادثة كذا فقال ذلك الغير: من برسم كارميكنم نه بشرع[١٠] يكفر عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى، وفي مجموع النوازل قال رجل لامرأته ما تقولين: ايش حكم الشرع فتجشت جشاء عالياً فقالت: اينك شرع را[١١] فقد كفرت وبانت من زوجها كذا في المحيط، رجل عرض عليه خصمه فتوى الأئمة فردها وقال: چه بارنامه فتوى آورده[١٢] قيل: يكفر لأنه رد حكم الشرع وكذا لو لم يقل شيئاً لكن ألقى الفتوى على الأرض وقال: اين چه شرع است[١٣] كفر، رجل استفتى عالماً في طلاق امرأته فافتاه بالوقوع فقال المستفتي: من طلاق ملاق چه دانم مادر بجكان بايد كه بخانه من بود[١٤] أفتى القاضي الإمام علي السغدي بكفره كذا في الفصول العمادية، إذا جاء أحد الخصمين إلى صاحبه بفتوى الأئمة فقال صاحبه ليس كما أفتوا أو قال: لا نعمل بهذا كان عليه التعزير كذا في الذخيرة.

ومنها ما يتعلق بالحلال والحرام وكلام الفسقة والفجار وغير ذلك: من اعتقد الحرام حلالاً أو على القلب يكفر اما لو قال: لحرام هذا حلال لترويج السلعة أو بحكم الجهل لا يكون كفراً، وفي الاعتقاد هذا إذا كان حراماً لعينه وهو يعتقده حلالاً حتى يكون كفراً أما إذا كان حراماً لغيره فلا وفيما إذا كان حراماً لعينه إنما يكفر إذا كانت الحرمة ثابتة بدليل مقطوع به أما إذا كانت

---

(١) نسيت المنجل فقال الفقيه: لي في دكانك كتاب لا منجل فقال صاحب الدكان: الحصاد يقطع الحشيش بالمنجل وأنتم تقطعون حلوق الناس بالكتاب. (٢) من أين اعرف الله ومن أين اعرف العلم وضعت نفسي في النار. (٣) هذا كذب. (٤) قياس أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس بحق. (٥) اذهب معي إلى الشرع. (٦) هات لي رسول الشرع لاذهب لا اذهب بلا جبر. (٧) اذهب معي للقاضي. (٨) لا تنفع الشريعة ولا هذه الحيل معي أو قال: لا تتم أو قال: ما اصنع بالشريعة انا عندي دبوس. (٩) أين كانت الشريعة والقاضي لما اخذت الدراهم. (١٠) انا افعل بالرسم لا بالشرع. (١١) هاك للشرع. (١٢) ما هذا الفرمان الفتوى التي اتيت بها. (١٣) ما هذا الشرع. (١٤) انا لا اعرف طلاق ولا ملاق انا يلزم لي ام اولاد تكون لي في البيت.

بإخبار الآحاد فلا يكفر كذا في الخلاصة، قيل لرجل: حلال واحد احب إليك ام حرامان قال: ايهما أسرع وصولاً يخاف عليه الكفر، وكذلك إذا قال: مال بايد خواه حلال خواه حرام ولو قال تا حرام يابم كرد حلال نكردم[١] لا يكفر، ولو تصدق على فقير بشيء من مال الحرام يرجو الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك فدعا له وامن المعطي فقد كفر، قيل لرجل: كل من الحلال فقال ذلك الرجل: الحرام أحب إليّ يكفر، ولو قال: مجيباً له: درين جهان يك حلال خوار بيارتا او راسجده كنم[٢] يكفر قال لغيره: كل الحلال فقال: مرا حرام شايد[٣] يكفر كذا في المحيط، ولد فاسق شرب الخمر فجاء أقاربه ونثروا الدراهم عليه كفروا ولو لم ينثروا لكن قالوا: مبارك باد[٤] كفروا وأيضاً ولو قال حرمة الخمر لم تثبت بالقرآن يكفر، رجل قال: تبت ومع ذلك تشرب الخمر لماذا لا تتوب قال: كسى ازشير مادر شكيبد[٥] لا يكفر لان هذا استفهام او تسوية بين الخمر واللبن في الحب، وفي كتاب الحيض للإمام السرخسي لو استحل وطء امرأته الحائض يكفر وكذا لو استحل اللواطة من امرأته، وفي النوادر عن محمد رحمه اللّه تعالى لا يكفر في المسألتين هو الصحيح، رجل شرب الخمر فقال: شادي مرآنر است كه بشادي ما شاد است وكم وكاست مرآنرا كه بشادي ما شاد نيست[٦] يكون كفراً كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا شرع في الفساد وقال لأصحابه: بيائيدتا يكي خوش بزيم[٧] يكفر، وكذا لو اشتغل بالشرب وقال: مسلماني آشكارا ميكنم أو قال مسلماني اشكار شد[٨] يكفر، قال واحد من الفسقة: اكر آزين خمر اپاره بر يزد جبريل عليه السلام بپرخويش بردا ردش[٩] يكفر، قيل لفاسق: إنك تصبح كل يوم تؤذي اللّه وخلق اللّه قال: خوش مي آرم[١٠] يكفر قال للمعاصي: اين نيزراهي است ومذهبي[١١] يكفر كذا في المحيط، وفي تجنيس الناطفي والأصح انه لا يكفر كذا في التتارخانية، رجل ارتكب شيئاً من الصغائر فقيل له: تب إلى اللّه فقال: من چه كرده ام تاتو به بايد كرد[١٢] يكفر كذا في المحيط، من اكل طعاماً حراماً وقال عند الأكل: بسم اللّه حكى الإمام المعروف بمشتملي انه يكفر ولو قال عند الفراغ الحمد للّه قال بعض المتأخرين: لا يكفر واتفاق است اكر قدح بكير دو بسم اللّه كويدو بخورد كافر كردد وهمچنين بوقت مباشرت زنا يا بوقت قما ركعبتين بكير دو بكويد بسم اللّه كافر شود[١٣] كذا في الفصول العمادية، ولو أن رجلين تشاجرا فقال أحدهما لا حول ولا قوة إلا باللّه فقال: لا حول بكار نيست أو قال: لا حول راچكنم[١٤] او قال لا حول لا يغني من جوع او قال: لا حول رابكاسه اندرثر يدنتوان كرد أو قال بجاي نان سودندارد[١٥] كفر في هذه الوجوه كلها كذا في الظهيرية، وكذلك إذا قال

---

(١) اللازم لي مال سواء كان حلالاً او حراماً ولو قال ما دمت واجداً للحرام لا أحوم حول الحلال. (٢) هات لي في هذه الدنيا رجلاً يأكل من الحلال لاسجد له. (٣) يصلح لي الحرام. (٤) مبارك له. (٥) هل يصبر الإنسان عن لبن الأم. (٦) الفرح لمن يفرح لفرحنا والخيبة والنقصان لمن ليس يفرح لفرحنا. (٧) تعالوا لنعيش عيشاً طيباً. (٨) أظهر الإسلامية او قال: ظهرت الإسلامية. (٩) إن وقعت قطرة من هذا الخمر فجبرائيل عليه السلام يرفعها بجناحه. (١٠) افعل طيباً. (١١) هذا أيضاً طريق ومذهب. (١٢) ما الذي فعلته حتى تلزمني التوبة. (١٣) والاتفاق على انه إن امسك القدح وقال: بسم اللّه وشربه يصير كافراً وهكذا إن بسمل وقت مباشرة الزنى او حال لعب القمار عند إمساك الكعبتين فإنه يصير كافراً. (١٤) لا تنفع لا حول او قال: ما أصنع بلا حول. (١٥) لا يمكن جعل لا حول ثريداً في القصعة او قال: لا حول لا تنفع في محل الخبز.

عند التسبيح والتهليل وكذلك إذا قال سبحان الله فقال الآخر: سبحان الله راتو آب بردى أو قال: بوست بازكردي[١] فهذا كفر، إذا قال لآخر: قل لا إله إلا الله فقال: لا أقول فقال بعض المشايخ: هو كفر، وقال بعضهم: إن عنى به أني لا أقول بأمرك لا يكفر وقال بعضهم: بكفره مطلقاً ولو قال: بكفتن اين كلمه چه برسر آوردي تامن كويم[٢] يكفر، رجل عطس مرّات فقال له رجل بحضرته: يرحمك الله مرة بعد مرة فعطس مرة أخرى فقال له ذلك الرجل: بجان آمدم ازين يرحمك الله كفتن أو قال: دلتنك شدمارا أو قال: ملول شديم[٣] فقد قيل: لا يكفر في الجواب الصحيح كذا في المحيط، سلطان عطس فقال له آخر: يرحمك الله فقال له الآخر: لا تقل للسلطان هكذا يكفر هذا القائل كذا في الفصول العمادية.

ومنها ما يتعلق بيوم القيامة وما فيها: من أنكر القيامة أو الجنة أو النار أو الميزان أو الصراط أو الصحائف المكتوبة فيها أعمال العباد يكفر ولو أنكر البعث فكذلك ولو أنكر بعث رجل بعينه لا يكفر كذا ذكر الشيخ الإمام الزاهد أبو إسحاق الكلاباذي رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية، عن ابن سلام رحمه الله تعالى في من يقول: لا أعلم أن اليهود والنصارى إذا بعثوا هل يعذبون بالنار أفتى جميع مشايخنا ومشايخ بلخ بأنه يكفر كذا في العتابية، يكفر بإنكار رؤية الله تعالى عز وجل بعد دخول الجنة وبإنكار عذاب القبر وبإنكار حشر بني آدم لا غيرهم ولا بقوله إن المثاب والمعاقب الروح فقط كذا في البحر الرائق، رجل قال لآخر: كناه مكن جهان ديكر هست فقال ازان جهان كه خبر داد[٤] كفر، رجل له دين على آخر فقال: اكرند هي قيامت رابستا نم فقال: قيامت برمى تابد[٥] إن قال تهاوناً بيوم القيامة كفر، رجل ظلم على رجل فقال المظلوم: آخر قيامت هست فقال الظالم: فلان خربقيامت اندر[٦] يكفر كذا في التتارخانية، رجل قال لمديونه: أعط دراهمي في الدنيا فإنه لا دراهم في القيامة فقال: ده ديكرى بمن ده وبآنجهان بازخواه أو بازدهم[٧] يكفر هكذا أجاب الفضلي وكثير من أصحابنا رحمهم الله تعالى وهو الأصح، ولو قال: مرابا محشر چه كار[٨]، أو قال: لا أخاف القيامة يكفر كذا في الخلاصة، إذا قال لخصمه: آخذ منك حقي في المحشر فقال خصمه: تودران انبوهي مرا كجايابى[٩] فقد اختلف المشايخ في كفره وذكر في فتاوى أبي الليث أنه لا يكفر كذا في المحيط، ولو قال: همه نيكوئي بدين جهان بايد بدان جهان هرچه خواهي باش[١٠] يكفر كذا في الفصول العمادية، قال رجل لزاهد: ينشين تا از بهشت ازان سونيفتى[١١] قال أكثر أهل العلم: أنه يكفر، قيل لرجل: اترك الدنيا لأجل الآخرة قال: أنا لا أترك النقد بالنسيئة قال يكفر، في نسخة الحجواني قال: هر كه باينجهان بي خرد بود بآنجهان چون كيسه دريده

---

(١) اذهبت حسن سبحان الله أو قال: قلبت جلدها. (٢) ما الذي فعلته بذكر هذه الكلمة حتى أقولها. (٣) زهقت من قول يرحمك الله هذه أو قال: حصل لنا ضيق صدر أو قال: مللنا. (٤) لا تذنب فإن هناك داراً أخرى فقال: من أخبر عن تلك الدار. (٥) إن لم تعطه آخذه في القيامة فقال: القيامة ها هي تلمع. (٦) القيامة موجودة فقال الظالم: فلان الحمار في القيامة. (٧) أعطني عشرة أخرى واطلبها في تلك الدنيا أو أردها عليك. (٨) مالي أنا وللمحشر. (٩) من أين تجدني في تلك الجمعية. (١٠) كل الطيبات تلزم في هذه الدنيا وفي تلك الدنيا كن كيف شئت. (١١) اقعد لئلا تقع في الناحية الثانية من الجنة.

بود[١] قال الشيخ الإمام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى: هذا طنز وهزؤ بامر الآخرة فيوجب كفر القائل كذا في المحيط، لو قال: باتود ردوزخ روم ليكن اندر نيايم[٢] كفر كذا في الخلاصة، اكر كويد در قيامت تاچيزي بر رضوان نبرى در بهشت نكشايد كافر كردد[٣] كذا في العتابية، رجل قال للآمر بالمعروف: چه غوغا آمد[٤] إن قال ذلك على وجه الرد والإنكار يخاف عليه الكفر، رجل قال لآخر: بخانه فلان رووا ورا امر معروف كن[٥] فقال ذلك الرجل: وجه مرا اوچه كرده است او قال: مرا ازو چه ازاز است او قال: من عافيت كزيده ام مرا باين فضولي چه كار[٦] فهذه الالفاظ كلها كفر كذا في الفصول العمادية، إذا قال: فلانرا مصيبت رسيد[٧] او قال للمعزى: برزك مصيبتي رسيد ترا[٨] فبعض مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى قالوا: يكفر القائل وبعض المشايخ قالوا: إنه ليس بكفر لكنه خطأ عظيم، وبعضهم قالوا: ليس بكفر ولا خطأ وإليه مال الحاكم عبد الرحمن والقاضي الإمام ابو علي النسفي وعليه الفتوى، ولو قال للمعزى: هر چه ازجان وي بكاست برجان تو زيادت باد[٩] يخشى القائل الكفر، او قال: زيادت كناد فهذا خطأ وجهل وكذلك: ازجان فلان بكاست وبجان توپيوست[١٠] ولو قال: وي مرد وجان بتوسپرد يكفر، رجل برئ من مرضه فقال رجل آخر: فلان خرباز فرستا فهذا كفر وإذا مرض الرجل واشتد مرضه ودام فقال المريض: ان شئت توفني مسلماً وإن شئت توفني كافراً يصير كافراً بالله مرتداً عن دينه، وكذا الرجل إذا ابتلي بمصيبات متنوعة فقال: اخذت مالي واخذت ولدي واخذت كذا وكذا فماذا تفعل وماذا بقي لم تفعله وما اشبه هذا من الالفاظ فقد كفر كذا في المحيط.

ومنها ما يتعلق بتلقين الكفر والأمر بالارتداد وتعليمه والتشبه بالكفار وغيره من الإقرار صريحاً وكناية: إذا لقن الرجل رجلاً كلمة الكفر فإنه يصير كافراً وإن كان على وجه اللعب وكذا إذا امر رجل امرأة الغير ان ترتد وتبين من زوجها يصير هو كافراً هكذا روي عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان من امر رجلاً ان يكفر كان الآمر كافراً كفر المامور او لم يكفر، قال ابو الليث: إذا علم الرجل رجلاً كلمة الكفر يصير كافراً إذا علمه وامره بالارتداد وكذا في من علم المراة كلمة الكفر إنما يصير هو كافراً إذا امرها بالارتداد كذا في فتاوى قاضيخان، قال محمد رحمه الله تعالى: إذا اكره الرجل ان يتلفظ بالكفر بوعيد تلف او ما اشبه ذلك فتلفظ به فهذا على وجوه: الأول: ان يتكلم بالكفر وقلبه مطمئن بالإيمان ولم يخطر بباله شيء سوى ما اكره عليه من إنشاء الكفر، وفي هذا الوجه لا يحكم بكفره لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه، الوجه الثاني: أن يقول خطر ببالي ان اخبر عن الكفر في الماضي كاذباً فاردت ذلك وما اردت كفراً مستقبلاً جواباً لكلامهم وفي هذا الوجه يحكم بكفره قضاء حتى يفرق القاضي

---

(١) كل من كان في هذه الدنيا عديم العقل فهو في تلك الدنيا كمن مزق كيسه. (٢) اذهب معك إلى النار لكن لا ادخلها. (٣) إذا قال: إن لم ترسل في القيامة لرضوان شيئاً لا يفتح لك باب الجنة يصير كافراً. (٤) ما هذه الغوغاء. (٥) اذهب إلى دار فلان ومره بالمعروف. (٦) ما الذي فعله معي او قال: ما الاذية التي حصلت لي منه او قال: أنا اخترت العافية ما لي ولهذا الفضول. (٧) اصابت فلاناً مصيبة. (٨) اصابتك مصيبة عظيمة. (٩) كل ما نقص من عمره يكون زيادة في اجلك او قال: زاد بصيغة الدعاء. (١٠) نقص من عمر فلان واتصل بأجلك مات وترك الروح لك.

بينه وبين امرأته، الوجه الثالث: إذا قال خطر ببالي أن أخبر عن الكفر في الماضي كاذباً إلا أني ما أردت ذلك يعني الإخبار عن الكفر في الماضي كاذباً وإنما أردت كفراً مستقبلاً جواباً لكلامهم وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه، وإذا أكره أن يصلي إلى هذا الصليب فصلى فهو على ثلاثة أوجه: إما إن قال: لم يخطر ببالي شيء وقد صليت إلى الصليب مكرهاً وفي هذا الوجه لا يكفر لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه، وإما إن قال: خطر ببالي أن أصلي لله ولم أصل للصليب وفي هذا الوجه لا يكفر أيضاً لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه، وأما إن قال: خطر ببالي أن أصلي لله فتركت ذلك وصليت للصليب وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه كذا في المحيط، ولو قيل لمسلم: اسجد للملك وإلا قتلناك فالأفضل أن لا يسجد كذا في الفصول العمادية، إذا أطلق الرجل كلمة الكفر عمداً لكنه لم يعتقد الكفر قال بعض أصحابنا: لا يكفر وقال بعضهم: يكفر وهو الصحيح عندي كذا في البحر الرائق، ومن أتى بلفظة الكفر وهو لم يعلم أنها كفر إلا أنه أتى بها عن اختيار يكفر عند عامة العلماء خلافاً للبعض ولا يعذر بالجهل كذا في الخلاصة، الهازل أو المستهزئ إذا تكلم بكفر استخفافاً واستهزاء ومزاحاً يكون كفراً عند الكل وإن كان اعتقاده خلاف ذلك، الخاطئ إذا أجرى على لسانه كلمة الكفر خطأ بأن كان يريد أن يتكلم بما ليس بكفر فجرى على لسانه كلمة الكفر خطأ لم يكن ذلك كفراً عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان، يكفر بوضع قلنسوة المجوس على رأسه على الصحيح إلا لضرورة دفع الحر والبرد وبشدّ الزنار في وسطه إلا إذا فعل ذلك خديعة في الحرب وطليعة للمسلمين، وبقوله المجوس خير مما أنا فيه يعني فعله وبقوله النصرانية خير من المجوسية لا بقوله المجوسية شر من النصرانية وبقوله النصرانية خير من اليهودية وبقوله لمعامله الكفر خير مما أنت تفعل عند بعضهم مطلقاً وقيده الفقيه أبو الليث بأن قصد تحسين الكفر لا تقبيح معاملته، وبخروجه إلى نيروز المجوس لموافقته معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم، وبشرائه يوم النيروز شيئاً لم يكن يشتريه قبل ذلك تعظيماً للنيروز لا للأكل والشرب، وبإهدائه ذلك اليوم للمشركين ولو بيضة تعظيماً لذلك لا بإجابة دعوة مجوسي حلق رأس ولده، وبتحسين أمر الكفار اتفاقاً حتى قالوا: لو قال ترك الكلام عند أكل الطعام حسن من المجوس أو ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر كذا في البحر الرائق، رجل ذبح لوجه إنسان في وقت الخلعة أو اتخذ الجوزات وما أشبه ذلك قال الشيخ الإمام أبو بكر رحمه الله تعالى: هو كفر والمذبوح ميتة لا يؤكل قال الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد: إذا ذبح البقر أو الإبل في الجوزات لقدوم الحاج أو للغزاة قال جماعة من العلماء: يكون كفراً كذا في فتاوى قاضيخان، امرأة شدّت على وسطها حبلاً وقالت هذا زنار تكفر كذا في الخلاصة، رجل قال لغيره بالفارسية: كبر كي به ازين كار كه توميكني[1] قالوا: إن أراد تقبيح ذلك الفعل لا يكفر كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال: كافري كردن به ازخيانت كردن[2] أكثر العلماء على أنه يكفر كذا في المحيط، وبه أفتى أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى هكذا في الخلاصة، رجل ضرب امرأة فقالت المرأة لست بمسلم فقال الرجل: هبي أني لست بمسلم قال الشيخ الإمام أبو

(١) المجوسية أحسن من هذا الأمر الذي تفعله. (٢) الكفر أحسن من الخيانة.

بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى: لا يصير كافراً بذلك وقد حكي عن بعض أصحابنا ان رجلاً لو قيل له: الست بمسلم فقال: لا يكون ذلك كفراً كذا في فتاوى قاضيخان، قالت امراة لزوجها: ليس لك حمية ولا دين الإسلام ترضى بخلوتي مع الأجانب فقال الزوج: ليس لي حمية ولا دين الإسلام فقد قيل: إنه يكفر، رجل قال لامرأته: يا كافرة يا يهودية يا مجوسية فقالت: همچنينم او قالت: همچنينم طلاق ده مرا او قالت: اكر همچنين نيمي باتو نباشمي او قالت: همچنين نيمي باتو صحبت ندارمي او قالت: تو مرا نداري[1] كفرت ولو قال: اكر من چنينم مرا مدار لا يكفر وقد قيل: يكفر ايضاً والأول أصح وبه كان يفتي القاضي الإمام جمال الدين رحمه الله تعالى وعلى هذا إذا قالت المراة لزوجها: يا كافر يا يهودي يا مجوسي فقال الزوج: همچنينم ازمن بيرون آي، أو قال: اكر همچنين نيمي تراندا رمي[2] فقد كفر، ولو قال: اكر چنينم بامن مباش[3] فهو على الاختلاف، والصحيح أنه لا يكفر، ولو قال: يكراه كه چنينم بامن مباش[4] فالأظهر انه يكفر وقد قيل بخلافه ايضاً، ولو قال لأجنبي: يا كافر يا يهودي فقال: همچنينم بامن صحبت مدار، او قال: اكر همچنين نيمي باتو صحبت ندارمي[5] إلى آخر ما ذكرنا من الألفاظ فهو على ما قلنا بين الزوجين كذا في المحيط، رجل أراد ان يفعل فعلاً فقالت له امرأته: اكر آن كاركني كافر باشي[6] ففعل ذلك الفعل ولم يلتفت إليها لا يكفر، ولو قال لامرأته: يا كافرة فقالت المراة: لا بل انت او قالت لزوجها: يا كافر فقال الزوج: بل أنت لم يقع بينهما فرقة هكذا ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في فتاواه، قالت لزوجها: چون مغ چخت آكنده شدّه فقال الزوج: پس چندين كاه بامغ باشيده[7] او قال: بامغ چرابا شيده[8] فهذا من الزوج كفر ولو قال الزوج لها: يا مغراغ فقالت پس چندين كاه مغراغ راد شته أو قالت: مغراغ راچر اداشته[9] هذا كفر منها، ولو قال لمسلم أجنبي: يا كافر أو لأجنبية يا كافرة ولم يقل المخاطب شيئاً او قال لامرأته يا كافرة ولم تقل المراة شيئاً او قالت المراة لزوجها: يا كافر ولم يقل الزوج شيئاً كان الفقيه أبو بكر الأعمش البلخي يقول: يكفر هذا القائل وقال غيره من مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى: لا يكفر، والمختار للفتوى في جنس هذه المسائل أن القائل بمثل هذه المقالات إن كان أراد الشتم ولا يعتقده كافراً لا يكفر وإن كان يعتقده كافراً فخاطبه بهذا بناء على اعتقاده انه كافر يكفر كذا في الذخيرة، امراة قالت لولدها: اي مغ بچه أو اي كافر بچه أو اي جهود بچه[10] قال أكثر العلماء: لا يكون هذا كفراً وقال بعضهم: يكون كفراً ولو قال الرجل هذه الألفاظ لولده اختلفوا فيه أيضاً والأصح انه لا يكفر إن لم يرد بها كفر نفسه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال لدابته: اي كافر خدا وند[11]

---

(١) انا هكذا او قالت انا هكذا اعطني الطلاق او قالت: إن لم اكن هكذا ما كنت بقيت معك أو قالت: إن لم اكن هكذا ما كنت صاحبتك او قالت: لا تمسكني. (٢) إن كنت هكذا فلا تمسكني. (٣) انا هكذا اخرجي من عندي أو قال: إن لم اكن هكذا ما كنت امسكتك. (٤) إن كنت هكذا فلا تكوني معي. (٥) افرضي اني هكذا لا تكوني معي. (٦) انا هكذا فلا تصاحبني أو قال: إن لم أكن هكذا ما كنت اصاحبك. (٧) إن فعلت هذا الأمر فانت كافر. (٨) غلافك صار ملآن مثل المجوس فقال الزوج: فحينئذ مكثت مدّة طويلة مع المجوسي، او قال: لم مكثت مع المجوسي. (٩) يا مجوسية فقالت: حينئذ قد امسكت المجوسية هذه المدة الطويلة او قالت: لم امسكت المجوسية. (١٠) يا ابن المجوسي أو يا ابن الكافر او يا ابن اليهودي. (١١) يا دابة الكافر.

لا يكفر بالاتفاق، وإذا قال لغيره: يا كافر يا يهودي يا مجوسي فقال: لبيك يكفر وكذلك إذا قال: آري همچنين كير[١] يكفر، ولو قال: توئي خودا[٢] ولم يقل شيئاً وسكت لا يكفر إذا قال لغيره: بيم بود كه كافر شدمي[٣]. أو قال: خشيت ان أكفر لا يكفر، ولو قال: چندان برنجانيدي كه كافر خواستم شدن[٤] يكفر، رجل قال: اين روز كار مسلماني ورزيدن نيست روزكار كافري است[٥] قيل: يكفر قال صاحب المحيط: إنه ليس بصواب عندي، وفي واقعات الناطفي مسلم ومجوسي في موضع فدعا رجل المجوسي فقال: يا مجوسي فأجابه المسلم قال: إن كانا في عمل واحد لذلك الداعي فتوهم المسلم انه يدعوه لأجل ذلك العمل لم يلزمه الكفر وإن لم يكونا في عمل واحد خيف عليه الكفر، مسلم قال: انا ملحد يكفر ولو قال: ما علمت انه كفر لا يعذر بهذا، رجل تكلم بكلمة زعم القوم انها كفر وليست بكفر على الحقيقة فقيل له: كفرت وطلقت امرأتك فقال: كافر شده كيروزن طلاق شده كير[٦] يكفر وتبين منه امرأته كذا في الفصول العمادية، وفي اليتيمة سألت والدي عن رجل قال: انا فرعون أو إبليس فحينئذ يكفر كذا في التتارخانية، رجل وعظ فاسقاً وندبه إلى التوبة فقال له: ازپس اين همه كلاه مغان برسر نهم[٧] يكفر، قالت امرأة لزوجها: كافر بودن بهتراز باتو بودن[٨] تكفر، إذا قال: هرچه مسلماني كرده ام همه بكافران دادم اكر فلان كاركنم وفلان كاركرد[٩] لا يكفر ولا تلزمه كفارة اليمين، امرأة قالت: كافرام اكر چنين كاركنم[١٠] قال الشيخ الإمام ابو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى: تكفر وتبين من زوجها للحال وقال القاضي الإمام علي السغدي: هذا تعليق ويمين وليس بكفر، ولو قالت لزوجها: إن جفوتني بعد هذا أو قالت: إن لم تشتر لي كذا لكفرت في الحال كذا في الفصول العمادية، رجل قال: كنت مجوسياً إلا اني اسلمت على سبيل التمثيل ولم يعتقد ذلك حكم بكفره قاله شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى، إذا سجد لإنسان سجدة تحية لا يكفر كذا في السراجية، وفي الخزانة لو قال لمسلم: خداي عز وجل مسلماني از تو بستاند[١١] وقال الآخر: آمين يكفران جميعاً، رجل آذى رجلاً فقال: من مسلمانم مرا مر نجان فقال المؤذي: خواهي مسلمان باش خواهي كافر[١٢] يكفر وكذا لو قال: اكر كافر باشي مراچه زيان[١٣] يلزمه الكفر كذا في التتارخانية، كافر أسلم وأعطاه الناس أشياء فقال مسلم: كاشكي وي كافر بودي تامسلمان شدى ومرد مان أو راچيزي دادي[١٤] أو تمنى ذلك بقلبه فإنه يكفر هكذا حكي عن بعض المشايخ، رجل تمنى ان لم يحرم الله الخمر لا يكفر ولو تمنى أن لم يحرم الله الظلم والزنى وقتل النفس بغير الحق فقد كفر لأن هذه الأشياء لم تكن حلالاً في وقت ما ففي الفصل الاول تمنى ما ليس بمستحيل وفي الفصل الثاني تمنى ما هو مستحيل وعلى هذا لو تمنى إن لم تكن المناكحة بين الأخ والأخت حراماً لا يكفر لأنه تمنى ما

---

(١) نعم افرض هكذا. (٢) بل انت. (٣) خشيت ان اكفر. (٤) آذيتني كثيراً حتى أردت ان اكون كافراً. (٥) هذا الزمن ليس زمن الاشتغال بالإسلامية بل زمن الكافرية. (٦) افرض اني صرت كافراً وان امرأتي طلقت. (٧) بعد هذا كله اضع على رأسي قلنسوة المجوس. (٨) الكفر احسن من معاشرتك. (٩) كل ما فعلته من امور الإسلام اعطيته كله للكفار إن فعلت ذلك الأمر وفعله. (١٠) كافرة إن فعلت كذا. (١١) الله تعالى يسلب منك الإيمان. (١٢) انا مسلم لا تؤذيني فقال: المؤذي كن مسلماً إن اردت أو كافراً. (١٣) لو صرت كافراً فما الضرر علي. (١٤) ياليته كان كافراً حتى يسلم فتعطيه الناس اشياء.

ليس بمستحيل فإنه كان حلالاً في الابتداء والحاصل ان ما كان حلالاً في زمان ثم صار حراماً فتمنى ان لم يكن حراماً لم يكفر، مسلم رأى نصرانية سمينة فتمنى ان يكون هو نصرانياً حتى يتزوجها يكفر كذا في المحيط، رجل قال لغيره: مرا بحق ياري ده فقال ذلك الغير: بحق هركس ياري دهد من ترابنا حق ياري دهم[١] يكفر كذا في الفصول العمادية، رجل قال لمن ينازعه أفعل كل يوم عشرة أمثالك من الطين او لم يقل من الطين فإن عنى به من حيث الخلقة يكفر وإن عنى به ضعفه لا يكفر، وقعت في زماننا من هذا الجنس واقعة أن رستاقياً قال قد خلقت هذه الشجرة فاتفق أجوبة المفتين انه لا يكفر لانه يراد بالخلق في هذا المقام عادة الغرس حتى لو عنى حقيقة الخلق يكفر، قال رجل: رهي واركاركنيم وآزاد وارنجوريم[٢] فقد قيل: هذا خطأ من الكلام وهو كلام من يرى الرزق من كسبه، إذا قال: تا فلان برجاست او قال: تا مرا اين بازوي زرين برجاست مرار وزي كم نيايد[٣] قال بعض مشايخنا: يكفر وقال بعضهم: يخشى عليه الكفر، قال: درويشي بدبختى است[٤] فهو خطأ عظيم قال لآخر: يك سجده لخدايرا كن ويك سجد مرا[٥] فقيل: لا يكفر هذا القائل، سئل أبو بكر القاضي عمن كان يلعب بالشطرنج فقالت له امرأته: لا تلعب بالشطرنج فإني سمعت العلماء قالوا: من يعمل بالشطرنج فهو من أعداء الله فقال الزوج بالفارسية: اي دون كه من دشمن خدايم نشكيبم ونيارام[٦] فقال للسائل هذا أمر صعب على قول علمائنا ينبغي أن تبين امرأته ثم يجدد النكاح وقال غيره لا يكفر سئل عبد الكريم عن رجل ينازع قوماً فقال الرجل: من ازده مغ ستمكاره ترم او قال: من ازده مغ بترم[٧] قال: لا يكفر وعليه التوبة والاستغفار، سئل عن رجل قيل له: يا يكدرم بده تابعمارت مسجد صرف كنم يا بمسجد حاضر شوبنماز فقال: من نه مسجد آيم ونه درهم دهم مرابا مسجد چه كار[٨] وهو مصر على ذلك قال: لا يكفر ولكن يعزر كذا في المحيط، يكفر بقوله عند رؤية الدائرة التي تكون حول القمر يكون مطر مدّعياً علم الغيب كذا في البحر الرائق، إذا قال نجومي: زنت بچه نهاده است[٩] ويعتقد ما قال كفر كذا في الفصول العمادية، لو صاحت الهامة فقال يموت المريض أو قال: بار كران خواهد شدن[١٠] أو صاح العقعق فرجع من السفر اختلف المشايخ في كفره كذا في الخلاصة، سئل الإمام الفضلي عمن قال لآخر يا احمر فقال ذلك الرجل: خلقني الله من سويق التفاح وخلقك من الطين والطين ليس كذلك هل يكفر قال: نعم، وسئل عن رجل قال قولاً منهياً عنه فقال له رجل: ايش تصنع قد لزمك الكفر قال ايش أصنع إذا لزمني الكفر هل يكفر قال: نعم، سئل عمن يقرأ الزاي مقام الصاد وقرأ اصحاب الجنة مقام اصحاب النار قال: لا تجوز إمامته ولو تعمد يكفر، في الجامع الأصغر قال علي الرازي: اخاف على من يقول بحياتي وحياتك وما أشبه ذلك الكفر وإذا قال الرزق من الله

---

(١) ساعدني بحق فقال ذلك الغير كل إنسان يعاون مع الحق انا أساعدك بدون حق. (٢) نشتغل مثل العبيد ونأكل كالاحرار. (٣) ما دام فلان مستمراً او قال: ما دام هذا الذراع الذهبي مستمراً لي لا ينقص رزقي. (٤) الفقر سوء بخت. (٥) اسجد لله سجدة ولي سجدة. (٦) يا دنيئة انا عدو الله لا اصبر ولا ارتاح. (٧) انا أظلم من عشرة من المجوس أو قال: انا أقبح من عشرة من المجوس. (٨) إما ان تعطي درهماً لنصرفه في عمارة المسجد وإما ان تحضر بالمسجد للصلاة فقال: انا لا آتي المسجد ولا اعطي درهماً اي شغل لي بالمسجد. (٩) امراتك وضعت. (١٠) سيقع حمل ثقيل.

ولكن: ازبنده جنبش خواهد[١] فقد قيل: هذا شرك، رجل قال انا بريء من الثواب والعقاب فقد قيل: إنه يكفر، وفي النوازل لو قال: هر چه فلان كو بدبكنم واكر همه كفر كويد[٢] يكفر، رجل قال بالفارسية: از مسلماني بيزارم[٣] أو قال ذلك بالعربية فقد قيل: إنه يكفر، حكي أن في زمن المأمون الخليفة سئل فقيه عمن قتل حائكاً جه واجب شود فقال: تغاريت واجب شود فامر المأمون بضرب الفقيه حتى مات وقال هذا استهزاء بحكم الشرع والاستهزاء باحكام الشرع كفر كذا في المحيط، اكر درويشي را كويد مدبر وسياه كليم شداه است[٤] فهذا كفر هكذا في العتابية، من قال لسلطان زماننا عادل يكفر بالله كذا قال الإمام علم الهدى ابو منصور الماتريدي رحمه الله تعالى وقال بعضهم: لا يكفر، ولو قال لواحد من الجبابرة: اي خداي[٥] يكفر ولو قال: اي بارخدايد[٦] أكثر المشايخ على انه لا يكفر وهو المختار كذا في الخلاصة، في أصول الصفار سئل عن الخطباء الذي يخطبون على المنابر يوم الجمعة ما قالوا في القاء السلاطين العادل الأعظم شهنشاه الأعظم مالك رقاب الأمم سلطان أرض الله مالك بلاد الله معين خليفة الله هل يجوز على الإطلاق والتحقيق أم لا؟ قال لا لأن بعض الفاظه كفر وبعضه معصية وكذب وأما شهنشاه فمن خصائص أسماء الله بدون وصف الأعظم ولا يجوز وصف العباد بذلك، واما مالك رقاب الأمم فهو كذب محض، وأما سلطان ارض الله واخواتها على الإطلاق فهو كذب محض كذا في التتارخانية، قال الإمام ابو منصور رحمه الله تعالى: إذا قبل أحد بين يدي أحد الأرض أو انحنى له او طاطا راسه لا يكفر لانه يريد تعظيمه لا عبادته وقال غيره من مشايخنا رحمهم الله تعالى: إذا سجد واحد لهؤلاء الجبابرة فهو كبيرة من الكبائر وهل يكفر قال بعضهم: يكفر مطلقاً وقال أكثرهم: هذا على وجوه: إن أراد به العبادة يكفر وإن أراد به التحية لم يكفر ويحرم عليه ذلك وإن لم تكن له إرادة كفر عند أكثر أهل العلم وأما تقبيل الأرض فهو قريب من السجود إلا أنه أخف من وضع الخد والجبين على الأرض كذا في الظهيرية، يكفر باعتقاد أن الخراج ملك السلطان كذا في البحر الرائق، وفي رسالة الصدر المرحوم: اكر يكي بجاي كسى بدى كندوا وكويد من اين بدى ازتودانم نه از حكم خداي كافر كردد[٧] وفي رسالته ايضاً: در مجموع نوازل آورده است اكر يكي بوقت خلوت يعني بوقت پوشيدن شه وبوقت تهنية ازبراي پوشيدن تشريف ورضاء او قرباني كند كافر شود واين قرباني مر دار باشد وخوردن آن روانبود وآنكه درزمان ماشائع شده است وبيشتري ازعورات مسلمانان بدان مبتلا انداست كه بوقت آنكه ابله كود كان رابيرون مي آيد كه آنرا جدري ميكويند بنام آن ابله صورتي كرده اند وآنرامي پرستند وشفاي كود كان أز آو ميخوا هند[٨] واعتقاد ميكنند

---

(١) يحتاج إلى الحركة من العبد. (٢) كل ما قاله فلان افعله ولو قال كفراً. (٣) مللت من الإسلام. (٤) إذا قال لفقير صار مدبراً وعديم البخت. (٥) يا إله. (٦) يا رب. (٧) إذا فعل رجل سيئة في حق آخر فقال: أنا اعلم أن هذه السيئة منك وليست من حكم الله يصير كافراً. (٨) أورد في مجموع النوازل قال: إذا ذبح رجل قرباناً عند خلوة السلطان او في وقت التهنئة يصير كافراً ويكون هذا القربان نجساً ولا يجوز أكله والذي شاع في زماننا وكثير من نساء المسلمين مبتليات بذاك هو انهن في وقت طلوع الجدري للاطفال يفعلن صورة باسم ذلك الجدري ويعبدنها ويطلبن منها شفاء الاولاد ويعتقدن إن ذلك الحجر يشفي هذه الاطفال فتلك النساء يصرن كافرات بهذا الفعل وبهذا الاعتقاد وبرضا ازواجهن بهذا الفعل يصيرون كفاراً ومن هذا القبيل انهن يذهبن إلى عين ماء ويعبدن ذلك الماء ويذبحن على ذلك =

آن سنك مراين كود كان راشفاً ميد هداين عورات بدين فعل وبدين اعتقاد كافر ميشو ندوشو هران ايشان كه بدين فعل رضا منداند نيز كافر كردندود يكر ازين جنس آنست كه برسر آب ميروند وآن آب رامي پرستندو بنيتي كه دار ندكو سپند پرسر آب ذبح ميكننداين پرستند كان آب وذبح كنند كان كوسپند كافر ميشوند وكو سپند مردار كردد خوردن روانبود وهمجنين كه زرخانها صورت ميكنند چنا نچه معهود پرستيدن كبران است آنرامي پرستند وبوقت زادن كودك بشكرف نقش ميكنند وروغن ميريرند وآنر بنام بتى كه آنرابهاني ميخوانندمي پرستند وما بنداين هرچه ميكنند بدان كافر ميشو ندوا زشوهران خود مباينه ميشوند، اكر كويددرين روز كارتا خيانت تكنم ودروغ نكويم روزنميكذ ردويا كويد تادرخر يدوفروخت دروغ نكوئي ناني نيابي كه بخوري ويا يكي راكو يدجرا خيانت ميكني ويا چرا دروغ ميكوئي كويداز ينها جاره نيست بدين همه لفظها كافر شود، اكر مردي راكو يندروغ مكو پس أو كويداين سخن راست تراست از كلمه لا إله إلا الله محمد رسول الله كافر شود اكر كسى يخشم شوددد يكرى كويد كافري به ازين كار كافر كردد واكر مردى سخنى كويد كه آن منهى بود وديكر كويد چه ميكوئي برتو كفر لازم ميكر دداو كويد چه كنى ارمرا كفر لازم آيد كافر شود[1] كذا في التتارخانية، من خطر بقلبه ما يوجب الكفر إن تكلم به وهو كاره لذلك فذلك محض الإيمان وإذا عزم على الكفر ولو بعد مائة سنة يكفر في الحال كذا في الخلاصة، رجل كفر بلسانه طائعاً وقلبه مطئن بالإيمان يكون كافراً ولا يكون عند الله مؤمناً كذا في فتاوى قاضيخان، ما كان في كونه كفراً اختلاف فإن قائله يؤمر بتجديد النكاح وبالتوبة والرجوع عن ذلك بطريق الاحتياط وما كان خطأ من الألفاظ ولا يوجب الكفر فقائله مؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح والرجوع عن ذلك كذا في المحيط، إذا كان في المسالة وجوه توجب الكفر ووجه واحد يمنع فعلى المفتي ان يميل إلى ذلك الوجه كذا في الخلاصة، في البزازية إلا إذا صرح بإرادة توجب الكفر فلا ينفعه التأويل حينئذٍ كذا في البحر الرائق، ثم إن كانت نية القائل الوجه الذي يمنع التكفير فهو مسلم وإن كانت نيته الوجه الذي يوجب التكفير لا تنفعه فتوى المفتي ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك وبتجديد النكاح بينه وبين امراته كذا في المحيط، وينبغي للمسلم ان يتعود ذكر هذا الدعاء صباحاً ومساء فإنه سبب العصمة عن هذه الورطة بوعد النبي ﷺ والدعاء هذا اللّهم إني اعوذ بك من أن أشرك بك شيئاً وأنا أعلم وأستغفرك لما لا أعلم كذا في الخلاصة.

= الماء شاة بالنية التي اضمرنها فهاتيك العابدات للماء والذابحات يصرن كافرات وتكون الشاة نجسة ولا يحل اكلها ومثل ذلك انهن يتخذن صورة في البيوت ويعبدنها مثل عبادة المجوس وعند وضع المولود ينقضنها بالزنجفر ويقطرن عليها الزيت ويعبدنها باسم الصنم الذي يقال له بهاني وكلما فعلن شيئاً مثل هذا يصرن كافرات ويبن به من ازواجهن.

(١) لو قال رجل: ما دمت لم اخن في هذا الزمان ولم اقل كذباً لا يمضي اليوم او قال: إن لم تقل كذباً في البيع والشراء لا تجد خبزاً تاكله او قال لآخر: لاي شيء تخون او لاي شيء تكذب فقال: لا بد من هؤلاء يصير كافراً بهذه الالفاظ كلها، إذا قيل لرجل لا تكذب فقال: هذا اللفظ اصدق من كلمة لا إله إلا الله محمد رسول الله يصير كافراً، إذا قال رجل لآخر في حال غضبه: الكافرية احسن من هذا الامر يصير كافراً، إذا تكلم رجل بلفظ منهي عنه فقال: آخر لا تقل فإنه يلزمك الكفر فقال: هو ما تصنع إذا لزمني الكفر يصير كافراً.

الباب العاشر في البغاة

أهل البغي: كل فرقة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون أهل العدل بتأويل ويقولون الحق معنا ويدّعون الولاية، فإن تغلب قوم من اللصوص على مدينة وأخذوا المال فليسوا بغاة كذا في خزانة المفتين، إذا خرج قوم من المسلمين عن طاعة الإمام وغلبوا على بلد دعاهم إلى العود إلى الجماعة وكشف عن شبهتهم ودعاهم إلى التوبة كذا في الكافي، وهذه الدعوة ليست بواجبة وإذا بلغه أنهم يشترون السلاح ويتهيؤون للقتال ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويحدثوا توبة دفعاً للشر بقدر الإمكان كذا في الهداية، يحل للإمام العدل أن يقاتلهم وإن لم يبدؤوا بقتاله وهذا مذهبنا وإذا ثبت أنه يباح قتل الفئة الممتنعة وإن لم يوجد منهم القتال حقيقة يباح قتل المدبر إليهم، ولو هزمهم إمام أهل العدل فلا يحل لهم أن يتبعوا المنهزمين إذا لم يبق لهم فئة يرجعون إليها وأما إذا بقي لهم فئة يرجعون إليها كان لأهل العدل ان يتبعوا المنهزمين ومن اسر منهم فليس للإمام ان يقتله إذا كان يعلم أنه لو لم يقتله لم يلتحق إلى فئة ممتنعة أما إذا كان بعلم انه لو لم يقتله يلتحق إلى فئة ممتنعة فيقتله كذا في المحيط، وإن شاء حبسه كذا في الهداية، ولا يجهز على جريحهم إذا لم تبق لهم فئة وأما إذا بقيت فيجهز عليهم ولا تسبى نساؤهم وذراريهم ولا يملك عليهم أموالهم وما أصاب أهل العدل في عسكر أهل البغي من كراع أو سلاح أو غير ذلك فإنه لا يرد عليهم في الحال، ولكن إن كان أهل العدل يحتاجون إلى سلاحهم وكراعهم في قتالهم ينتفعون بها فالسلاح يوضع في موضعه كسائر الاموال والكراع يباع ويحبس ثمنه لانه يحتاج إلى النفقة ولا ينفق إليه الإمام من بيت المال لما فيه من الإحسان على الباغي ولو أنفق كان ديناً على الباغي فإذا وضعت الحرب أوزارها وزالت منعتهم يردّ عليهم وما أتلف أهل البغي من أموالنا ودمائنا حالة الحرب فإنهم لا يضمنون إذا تابوا وزالت منعتهم وكذلك ما أتلف المرتدون من أموالنا ودمائنا حالة الحرب فإنهم لا يضمنون إذا أسلموا وما أتلفوا قبل القتال من أموالنا ودمائنا إذا كان لهم منعة لا يضمنون ولكن ما كان قائماً يرد على أصحابه إذا تابوا وإن اعتقدوا تملكها بتأويلهم الفاسد وقد اتصل بهذا التأويل منعة وكذلك أهل العدل لا يضمنون ما أصابوا من دمائهم وأموالهم بسبب إسلامهم هكذا في الذخيرة، فأما ما أصابوا قبل ذلك فهم ضامنون لذلك كذا في النهاية، إذا أظهرت جماعة من أهل القبلة رأياً ودعت إليه وقاتلت عليه وصارت لهم منعة وشوكة وقوة فإن كان ذلك بظلم السلطان في حقهم فينبغي ان لا يظلمهم وإن كان لا يمتنع من الظلم وقاتلت تلك الطائفة السلطان فلا ينبغي للناس أن يعينوهم ولا أن يعينوا السلطان وإن لم يكن ذلك لأجل أنه ظلمهم ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فللسلطان أن يقاتلهم وللناس أن يعينوه كذا في السراجية، يجوز قتالهم بكل ما يجوز به قتال أهل الحرب كالرمي بالنبل والمنجنيق وإرسال الماء والنار عليهم والبيات بالليل كذا في النهاية، في التجريد ولا يقتل من كان مع أهل البغي من النساء والصبيان والشيوخ والعميان ولو أسر عبد من أهل البغي وهو يقاتل مع مولاه قتل وإن كان يخدمه لم يقتل ولكن يحبس حتى يزول البغي ولو قاتل النساء قتلن كذا في التتارخانية،

الباغي إذا كان ذا رحم محرم من العادل فإنه لا يباشر العادل قتله إلا دفعاً عن نفسه ويحل له أن يقتل دابته ليترجل الباغي فيقتله غيره كذا في السراجية، لو استعان أهل البغي بقوم من أهل الذمة على حربهم فقاتلوا معهم أهل العدل لا يكون ذلك نقضاً لعهدهم وما أصاب أهل الذمة من قتل أو جراحة أو مال منا أو اصبنا منهم في ذلك فلا ضمان كما في حق أهل البغي وقال محمد رحمه الله تعالى: اهل البغي إذا كانوا في عسكرهم فقتل رجل منهم رجلاً فلا قصاص على القاتل قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير أيضاً في أهل البغي: إذا غلبوا على أهل المصر فقتل رجل من أهل البغي رجلاً من المصر عمداً ثم ظهرنا على ذلك المصر يقتص له منه ومعنى المسألة انهم غلبوا ولم يجر فيها حكمهم حتى ازعجهم إمام أهل المصر فاما إذا جرى فيها حكم أهل البغي فقد انقطعت ولاية أهل العدل ومنعتهم فلا يجب شيء بقتل الرجل من أهل المصر قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: أيضاً في رجل من أهل العدل قتل باغياً والقاتل وارثه ورثه وإن قتله الباغي فقال الباغي: كنت على الحق حين قتلت وانا الآن على الحق أورثه منه وإن قال: قتلته وأنا أعلم اني على باطل يوم قتله لم أورثه منه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط، من قتل من أهل البغي فإنه لا يغسل ولا يصلى عليه ومن قتل من أهل العدل فإنه يفعل به ما يفعل بالشهيد وحكمه حكم الشهيد كذا في شرح الطحاوي، أهل البغي إذا أخذوا العشر والخراج لا يؤخذ ثانياً ثم إن كان صرف أهل البغي ما اخذوه في وجهه فلا إعادة عليهم قضاء ولكن يفتى ارباب الأموال أن يعيدوا ذلك فيما بينهم وبين الله تعالى ولكن قال مشايخنا: لا إعادة عليهم في الخراج ديانة أيضاً وكذلك لا إعادة عليهم أيضاً في العشر إذا كان اهل البغي فقراء كذا في غاية البيان، ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة في عساكرهم ولا بأس ببيعه بالكوفة ممن لم يدر انه من أهل الفتنة وهذا في نفس السلاح فاما ما لا يقاتل به إلا بصنعة كالحديد فلا بأس به كذا في الكافي.

كتاب اللقيط

وهو في الشريعة اسم لحي مولود طرحه أهله خوفاً من العيلة أو فراراً من تهمة الزنا، مضيعه آثم ومحرزه غانم، والالتقاط مندوب إليه وإن غلب على ظنه ضياعه كان وجده في الماء او بين يدي سبع فواجب، واللقيط حر ووليه السلطان حتى إن الملتقط إذا زوجه امراة او كانت جارية فزوجها من آخر لم يجز كذا في خزانة المفتين، ولا يأخذه منه أحد ولو دفعه هو إلى غيره ليس له ان يسترده كذا في التبيين، عقله ونفقته في بيت مال المسلمين كذا في المحيط، وإذا وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له وكذا إذا كان مشدوداً على دابة وهو عليها وأما إذا كان موضوعاً بقربه لم يحكم له به ويكون لقطة وإن وجد اللقيط على دابة فهي له كذا في الجوهرة النيرة، ونفقته في ذلك المال بامر القاضي للملتقط ان ينفق عليه منه وقيل: ينفق بغير امره أيضاً وهو مصدّق في نفقة مثله كذا في المحيط، وولاؤه لبيت المال حتى انه إذا مات من غير وارث ولا مولى له فتركته لبيت المال كذا في خزانة المفتين، إذا جاء الملتقط باللقيط إلى القاضي وطلب من القاضي ان يأخذه منه فللقاضي ان لا يصدقه في ذلك بدون البينة لأنه يدعي نفقته ومؤنته في بيت مال المسلمين ومتى اقام البينة فالقاضي يقبل بينته من غير خصم حاضر وإذا قبل القاضي بينته إن شاء قبض اللقيط وإن شاء لم يقبضه ولكنه يوليه من تولى ويقول قد التزمت حفظه فانت وما التزمت وهذا إذا لم يعلم القاضي عجزه عن حفظه والإنفاق عليه فاما إذا علم فالاولى أن يأخذه ويضعه على يد رجل ليحفظه فإن جاء الأول وسأل القاضي أن يردّه عليه فالقاضي بالخيار إن شاء ردّه وإن شاء لم يرده بخلاف ما لو التقط لقيطاً فجاء آخر وانتزعه من يده ثم اختصما فالقاضي يدفعه إلى الأول وإن وجد العبد لقيطاً ولم يعرف ذلك إلا بقوله والمولى يقول لعبده: كذبت بل هو عبدي فإن كان العبد محجوراً عليه فالقول قول المولى وإن كان ماذوناً له فالقول قول العبد كذا في الظهيرية، لو أقر اللقيط انه عبد فلان فإن كذبه فهو حر وإن صدقه فإن لم تجر عليه أحكام الأحرار مثل قبول الشهادة وضرب قاذفه وغير ذلك يصح إقراره وإلا فلا كذا في السراجية، يثبت نسبه من واحد إذا ادّعاه ولم يدعه الملتقط وقيل: يصح في حق النسب دون إبطال اليد للملتقط والأصح الأول وإن ادّعاه فدعوة الملتقط أولى وإن كان ذمياً والآخر مسلماً كذا في التبيين، فلو كان المدعي ذمياً فهو ابنه وهو مسلم ولو ادعاه مسلم وذمي يقضي للمسلم وإن كانا مسلمين يقضي لمن أقام البينة فلو اقاما يقضي لهما ولو لم يقيما ولكن وصف احدهما علامات على جسده فاصاب والآخر لم يصف يجعل ابناً للواصف كذا في السراجية، ولو لم يصف كل واحد منهما فإنه يجعل ابنهما كذا في غاية البيان، ولو وصف أحدهما واصاب في بعض ما وصف وأخطأ في البعض فهو ابنهما ولو وصفا وأصاب أحدهما دون الآخر قضى للذي اصاب وكذلك لو قال أحدهما هو غلام وقال الآخر هو جارية يقضي للذي اصاب فلو تفرد رجل بالدعوة وقال هو غلام فإذا هو جارية أو قال هو جارية فإذا هو غلام لا يقضى له اصلاً كذا في المحيط، إذا ادعى اللقيط رجلان ادعى أحدهما أنه ابنه والآخر انه ابنته

فإذا هو خنثى فإن كان مشكلاً قضى به بينهما وإن لم يكن مشكلاً وحكم بكونه ابناً فهو للذي ادعى أنه ابنه كذا في التتارخانية، ولو كان المدعي أكثر من اثنين فعن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى أنه جوّز إلى الخمسة كذا في السراجية، امرأة ادعت أنه ابنها فإن صدقها زوجها أو شهدت لها القابلة أو قامت البينة صحت دعوتها وإلا فلا وشهادة القابلة إنما يكتفى بها فيما إذا كان لها زوج منكر للولادة أما إذا لم يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين هكذا في البحر الرائق، وإن ادعت أنه ابنها من الزنا يقضي به كذا في السراجية، وإن ادعاه امرأتان فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى لا يثبت النسب من واحدة منهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى فالنسب يثبت من المرأتين ولكن لا بد له من حجة عند التعارض والتنازع، والحجة شهادة امرأة واحدة على رواية أبي حفص وعلى رواية أبي سليمان الحجة شهادة رجلين أو رجل وامرأتين فإن أقاما ذلك يثبت النسب منهما وما لا فلا وفي الخانية وإن أقامت إحداهما رجلين والأخرى امرأتين يجعل ابناً للتي شهد لها رجلان وفي شرح الطحاوي وإن أقامت إحداهما البينة دون الأخرى فإنه يجعل ابناً للتي قامت لها البينة ولو ادعت امرأتان اللقيط وكل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة بعينه أنها ولدته منه قال أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى: يصير ولدهما من الرجلين جميعاً وقالا: لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين كذا في التتارخانية، لو ادعاه رجل أنه ابنه من هذه المرأة الحرة وادعى آخر أنه عبده وأقاما البينة قضي للذي ادعى بنوّته وإن ادّعى أحدهما أنه ابنه من هذه المرأة الحرة وادّعى الآخر أنه ابنه من هذه المرأة الأمة قضي للذي ادّعى النسب من المرأة الحرة ولو أقام كل واحد منهما بينة أنه ابنه من هذه الحرة عين كل واحد منهما امرأة أخرى قضي بالولد بينهما وهل يثبت نسب الولد من المرأتين فعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى يثبت وعلى قولهما لا يثبت كذا في المحيط، رجلان ادعيا نسب اللقيط وأقاما البينة وأرّخت بينة كل واحد منهما يقضي لمن يشهد له سن الصبي فإن كان سن الصبي مشتبهاً لم يوافق كلاً من التاريخين فعلى قولهما يسقط اعتبار التاريخ ويقضي به بينهما باتفاق الروايات وأما على قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى فذكر خواهر زاده رحمه اللّه تعالى أنه يقضي به بينهما في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان يقضي لأقدمهما تاريخاً، وفي التتارخانية أنه يقضي به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح كذا في البحر الرائق، وهكذا في المحيط، إذا كان الصبي في يدي رجل يدعي أنه ابنه ويقيم على ذلك بينة ويقيم رجل آخر بينة أنه ابنه قضي لصاحب اليد، صبي في يدي امرأة ادّعت امرأة أخرى أنه ابنها وأقامت على ذلك بينة امرأة وادّعت التي في يديها الصبي أنه ابنها وأقامت على ذلك بينة يقضي للتي في يديها ولو شهدت لصاحبة اليد امرأة وشهد للخارجة رجلان قضى للخارجة، صبي في يدي رجل وحر تحته حرة أقام بينة أنه ابنه من امرأته هذه وأقام الذي في يديه بينة أنه ابنه إلا أنه لم ينسب إلى أمه فإنه يقضي بالولد للمدّعي، ويثبت نسبه من ذمي إن ادعاه ويكون اللقيط مسلماً إن لم يكن في مكان أهل الذمة وهذا استحسان كذا في التبيين، وابن الذمي اللقيط إنما يكون مسلماً إذا لم يقم بينة أنه ابنه فإن برهن بشهود مسلمين قضى له به وصار تبعاً في دينه وإن أقام بينة من أهل الذمة لا يكون ذمياً كذا في البحر الرائق، والمعتبر هو

المكان وقد اختلف المشايخ فيه فحاصله ان هذه المسالة على أربعة أوجه: أحدها: ان يجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد أو القرية او المصر للمسلمين فيكون مسلماً. والثاني: ان يجده كافر في مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة وقرية من قراهم فيكون كافراً. والثالث: ان يجده كافر في مكان المسلمين، والرابع: ان يجده مسلم في مكان الكافرين ففي هذين الفصلين اختلفت الرواية ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان هكذا في التبيين، وعليه جرى القدوري وهو ظاهر الرواية كذا في النهر الفائق، لو ادرك اللقيط كافراً إن كان الملتقط وجده في مصر من امصار المسلمين فإنه يحبس ويجبر على الإسلام وهو الصحيح كذا في خزانة المفتين، وكل من حكم بإسلامه تبعاً إذا بلغ كافراً يجبر على الإسلام ولكن لا يقتل استحساناً كذا في المحيط، ويثبت نسبه من عبد إذا ادعاه ويكون الولد حراً ولو قال العبد: هو ولدي من زوجتي وهي أمة فصدقه مولاه ثبت نسبه ويكون حراً عند محمد رحمه الله تعالى والمسلم احق من الذمي عند التنازع إذا كان حراً وإن كان عبداً فالذمي اولى ولا يرق اللقيط إلا ببينة ويشترط ان يكون الشهود مسلمين إلا إذا اعتبر كافراً بوجوده في موضع أهل الذمة، وكذا إذا صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه بخلاف ما إذا كان صغيراً في يد رجل فادّعى انه عبده وصدّقه الغلام فإنه يكون عبداً له وإن لم يدرك وإن صدقه بعد الإدراك ينظر فإن كان بعدما اجرى عليه شيء من احكام الاحرار من قبول شهادته وحدّ قاذفه لا يصح إقراره بالرق كذا في التبيين، لو كان اللقيط امراة فاقرت بالرق لرجل فصدقها ذلك الرجل كانت امة له إلا انها إذا كانت تحت زوج لا يقبل قوله في إبطال النكاح بخلاف ما لو اقرت انها بنت ابي الزوج فصدّقها ابو الزوج فإنه يثبت النسب ويبطل النكاح فإن اعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار العتق، ولو كان الزوج طلقها واحدة فاقرت بالرق يصير طلاقها ثنتين لا يملك الزوج عليها إلا طلقة واحدة ولو كان طلقها ثنتين ثم اقرت بالرق كان له ان يراجعها وكذلك في حكم العدة إذا اقرت بالرق بعدما مضت حيضتان كان له ان يراجعها في الحيضة الثالثة، لو ادّعى الملتقط ان اللقيط عبده بعدما عرف انه لقيط لا يقبل قوله إلا بحجة وإذا مات اللقيط وترك مالاً او لم يترك فادّعى رجل بعد موته انه ابنه لا يصدق إلا بحجة كذا في فتاوى قاضيخان، وفي الذخيرة صبي في يدي رجل لا يدعيه اقامت امراة بينة انها ولدته ولم تسم اباه واقام رجل بينة انه ابنه ولد على فراشه ولم يسم امه فإنه يجعل ابن هذا الرجل من هذه المراة ويجعل كانها ولدته على فراشه وكذلك لو كان الصبي في يد هذا الرجل أو يد هذه المراة وباقي المسالة بحالها فإنه يجعل ابن هذا الرجل من هذه المراة ولا يعتبر الترجيح باليد، صبي في يدي رجل من أهل الذمة يدعي انه ابنه وجاء رجل من المسلمين واقام بينة من المسلمين او من أهل الذمة انه ابنه واقام الذي في يده بينة من المسلمين انه ابنه قضي للذمي ويرجح الذمي على المسلم بحكم يده كذا في التتارخانية، لو ادرك اللقيط ووالى رجلاً جاز ولاؤه فإن كان جني جناية فعقله على بيت المال ثم لو والى رجلاً لا يصح ولاؤه ولا يملك الملتقط على اللقيط ذكراً كان اللقيط او انثى تصرفاً من بيع او شراء او نكاح أو غيره وإنما له ولاية الحفظ لا غير وليس له ان يختنه فإن فعل وهلك من ذلك كان ضامناً وللملتقط ان ينقل اللقيط حيث شاء كذا في فتاوى قاضيخان، ولا يجوز ان يؤاجره ذكره في

الكراهية وهو الأصح كذا في التتارخانية، فإن وجد مع اللقيط مال وأمر القاضي الملتقط أن ينفق عليه من ذلك المال فاشترى له من طعام أو كسوة فذلك جائز وإذا قتل اللقيط خطأ تجب الدية على عاقلة القاتل وتكون لبيت مال المسلمين وإن قتل عمداً فصالح الإمام القاتل على الدية جاز ولو عفا عن القاتل لا يجوز ولو أراد أن يقتل القاتل فله ذلك عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وإذا أنفق الملتقط على اللقيط من مال نفسه إن أنفق بغير أمر القاضي فهو في ذلك متطوع وإن أنفق بأمر القاضي إن كان القاضي أمره بالإنفاق على أن يكون ديناً عليه فإن ظهر له أب كان للملتقط حق الرجوع على أبيه وإن لم يظهر له أب فله حق الرجوع عليه إذا كبر وإن كان القاضي أمره بالإنفاق ولم يقل على أن يكون ديناً عليه ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا يكون له حق الرجوع في ظاهر الرواية والأصح ما ذكر في ظاهر الرواية كذا في المحيط، إذا أدرك اللقيط وتزوج امرأة ثم أقرّ أنه عبد لفلان ولامرأته عليه صداق فصداقها عليه لازم ولا يصدق على إبطاله وكذا لو استدان ديناً أو بايع إنساناً أو كفل كفالة أو وهب هبة أو تصدق بصدقة وسلم أو كاتب عبده أو دبره أو أعتقه ثم أقرّ أنه عبد لفلان لا يصدق في إبطال شيء من ذلك كذا في فتاوى قاضيخان.

كتاب اللقطة

هي مال يوجد في الطريق ولا يعرف له مالك بعينه كذا في الكافي، التقاط اللقطة على نوعين: نوع من ذلك يفترض وهو ما إذا خاف ضياعها ونوع من ذلك لا يفترض وهو ما إذا لم يخف ضياعها ولكن يباح أخذها أجمع عليه العلماء واختلفوا فيما بينهم أن الترك أفضل أو الرفع ظاهر مذهب أصحابنا رحمهم الله تعالى أن الرفع أفضل كذا في المحيط، سواء كانت اللقطة دراهم أو دنانير أو عروضاً أو شاة أو حماراً أو بغلاً أو فرساً أو إبلاً وهذا إذا كان في الصحراء فإن كان في القرية فترك الدابة أفضل، وإذا رفع اللقطة يعرفها فيقول التقطت لقطة أو وجدت ضالة أو عندي شيء فمن سمعتوه يطلب دلوه عليّ كذا في فتاوى قاضيخان، ويعرف الملتقط اللقطة في الأسواق والشوارع مدّة يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك هو الصحيح كذا في مجمع البحرين، ولقطة الحل والحرم سواء كذا في خزانة المفتين، ثم بعد تعريف المدة المذكورة الملتقط مخير بين أن يحفظها حسبة وبين أن يتصدق بها فإن جاء صاحبها فأمضى الصدقة يكون له ثوابها وإن لم يمضها ضمن الملتقط أو المسكين إن شاء لو هلكت في يده فإن ضمن الملتقط لا يرجع على الفقير وإن ضمن الفقير لا يرجع على الملتقط وإن كانت اللقطة في يد الملتقط أو المسكين قائمة أخذها منه كذا في شرح مجمع البحرين، كل لقطة يعلم أنها كانت لذمي لا ينبغي أن يتصدق ولكن يصرف إلى بيت المال لنوائب المسلمين كذا في السراجية، ثم ما يجده الرجل نوعان: نوع يعلم أن صاحبه لا يطلبه كالنوى في مواضع متفرقة وقشور الرمان في مواضع متفرقة وفي هذا الوجه له أن يأخذها وينتفع بها إلا أن صاحبها إذا وجدها في يده بعدما جمعها فله أن يأخذها ولا تصير ملكاً للآخذ هكذا ذكر شيخ الإسلام خواهرزاده وشمس الأئمة السرخسي رحمهما الله تعالى في شرح كتاب اللقطة وهكذا ذكر القدوري في شرحه، ونوع آخر: يعلم أن صاحبه يطلبه كالذهب والفضة وسائر العروض وأشباهها وفي هذا الوجه له أن يأخذها ويحفظها ويعرفها حتى يوصلها إلى صاحبها، وقشور الرمان والنوى إذا كانت مجتمعة فهي من النوع الثاني، وفي غصب النوازل إذا وجد جوزة ثم أخرى حتى بلغت عشراً وصار لها قيمة فإن وجدها في موضع واحد فهي من النوع الثاني بلا خلاف وإن وجدها في مواضع متفرقة فقد اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى: والمختار أنها من الثاني، وفي فتاوى أهل سمرقند الحطب الذي يوجد في الماء لا بأس بأخذه والانتفاع به وإن كان له قيمة وكذلك التفاح والكمثرى إذا وجد في نهر جار لا بأس بأخذه والانتفاع به وإن كثر، إذا مر في أيام الصيف بثمار ساقطة تحت الأشجار فهذه المسالة على وجوه: إن كان ذلك في الأمصار لا يسعه التناول منها إلا أن يعلم أن صاحبها قد أباح ذلك إما نصاً أو دلالة بالعادة وإن كان في الحائط والثمار مما يبقى كالجوز ونحوه لا يسعه أن يأخذه ما لم يعلم أن صاحبها قد أباح ذلك ومنهم من قال: لا بأس به ما لم يعلم النهي إما صريحاً أو دلالة

وهو المختار وإن كان ذلك في الرساتيق التي يقال بالفارسية: بيرادسته وكان ذلك من الثمار التي تبقى لا يسعه الأخذ إلا إذا علم الإذن وإن كان ذلك من الثمار التي لا تبقى يسعه الأخذ بلا خلاف ما لم يعلم النهي وهذا الذي ذكرنا كله إذا كانت الثمار ساقطة تحت الأشجار فأما إذا كانت على الأشجار فالأفضل أن لا يأخذه في موضع ما إلا بإذن المالك إلا إذا كان موضعاً كثير الثمار يعلم أنه لا يشق عليهم ذلك فيسعه الأكل ولا يسعه الحمل كذا في المحيط، وإن كانت اللقطة شيئاً إذا مضى عليه يوم أو يومان يفسد فإن كان قليلاً نحو حب العنب ومثلها يأكلها من ساعته غنياً كان أو فقيراً وإن كان كثيراً يبيعها بأمر القاضي ويحفظ ثمنها وإن كانت اللقطة مما يحتاج إلى النفقة إن كان شيئاً يمكن إجارته يؤاجره بأمر القاضي وينفق عليه من الأجر كذا في فتاوى قاضيخان، وإن لم تكن لها منفعة أو لم يجد من يستاجرها وخاف أن تستغرق النفقة قيمتها باعها وأمر بحفظ ثمنها كذا في فتح القدير، وإذا جاء صاحبها وطلبها منعها إياه حتى يوفي النفقة التي أنفق عليها كذا في التبيين، وما أنفق الملتقط على اللقطة بغير إذن الحاكم فهو تبرع كذا في الكافي، وبإذن القاضي يكون ديناً وصورة إذن القاضي أن يقول له: أنفق على أن ترجع فلو أمره به ولم يقل على أن ترجع لا يكون ديناً وهو الأصح كذا في البحر الرائق، ولا يأمره بالإنفاق حتى يقيم البينة أنها لقطة عنده في الصحيح، وإن عجز عن إقامة البينة يأمره بالإنفاق عليها مقيداً بأن يقول بين جماعة من الثقات إن هذا ادّعى أن هذه لقطة ولا أدري أهو صادق أم كاذب وطلب أن آمره بالإنفاق عليها فاشهدوا أني أمرته بالإنفاق عليها إن كان الأمر كما يقول وإنما يأمره بالإنفاق عليها يومين أو ثلاثة بقدر ما يقع عنده أنه لو كان المالك حاضراً لظهر كذا في التبيين، فإذا لم يظهر يؤمر ببيعها وإذا باعها أعطى الملتقط ما أنفق في اليومين أو الثلاثة كذا في فتح القدير، إن باع القاضي اللقطة أو باع الملتقط بأمر القاضي ثم حضر صاحبها لم يكن له إلا الثمن وإن باعها بغير أمر القاضي ثم حضر صاحبها وهي قائمة في يد المشتري كان لصاحبها الخيار إن شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وإن شاء أبطل البيع وأخذ عين ماله، وإن كانت قد هلكت فالمالك بالخيار إن شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه أخذ عامة المشايخ كذا في المحيط، ويتصدق بما زاد على القيمة كذا في فتح القدير، وإن شاء ضمن المشتري قيمتها ورجع بالثمن على البائع كذا في المحيط، رجل أخذ شاة أو بعيراً فأمر القاضي أن ينفق عليها ثم هلكت الدابة كان له أن يرجع على صاحبها بما أنفق عليها كذا في فتاوى قاضيخان، إن كان الملتقط محتاجاً فله أن يصرف اللقطة إلى نفسه بعد التعريف كذا في المحيط، وإن كان الملتقط غنياً لا يصرفها إلى نفسه بل يتصدق على أجنبي أو أبويه أو ولده أو زوجته إذا كانوا فقراء كذا في الكافي، الانتفاع باللقطة بعد المدة جائز للغني بإذن الإمام على وجه يكون قرضاً كذا في غاية البيان، من وجد لقطة عرضاً أو نحوه فلم يجد صاحبها وهو محتاج إليها فباعها وأنفق ثمنها على نفسه ثم أصاب مالاً لم يجب عليه أن يتصدق على الفقراء بمثل ما أنفق هو المختار كذا في الظهيرية، اللقطة أمانة إذا أشهد الملتقط أن يأخذها ليحفظها فيردّها على صاحبها فلو هلكت بغير صنع منه لا ضمان عليه وكذا إذا صدقه المالك في قوله إنه أخذها ليردّها ولو أقر أنه أخذها لنفسه ضمنها بالإجماع وإن لم يشهد وقال

أخذتها للرد للمالك وكذبه المالك يضمن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في فتح القدير، إن لم يجد أحداً يشهده عند الرفع أو خاف انه لو اشهد عند الرفع يأخذه منه ظالم فترك الإشهاد لا يكون ضامناً وإن وجد من يشهده فلم يشهد حتى جاوزه ضمن لانه ترك الإشهاد مع القدرة عليه كذا في فتاوى قاضيخان، إن أشهد أنه التقط لقطة أو ضالة أو قال عندي لقطة فمن سمعتموه يطلب لقطة فدلوه عليّ فلما جاء صاحبها قال: قد هلكت فهو مصدق ولا ضمان عليه ولو وجد لقطتين أو ثلاثة وقال من سمعتموه يريد لقطة فدلوه عليّ فهذا تعريف للكل ولا ضمان إن هلك الكل عنده، في فتاوى اهل سمرقند إذا وجد لقطة في طريق أو مفازة ولم يجد أحداً أن يشهده عليه عند الأخذ قال: يشهد إذا ظفر بمن يشهد عليه فإذا فعل ذلك لا يضمن كذا في المحيط، ولا يضمن الملتقط إلا بالتعدي عليها او بالمنع عند الطلب كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال الرجل: وجدت لقطة وضاعت في يدي وقد كنت أخذتها لاردها على المالك وأشهدت بذلك وصاحبها يقول ما كانت لقطة وإنما وضعتها بنفسي لأرجع وآخذها فإن كان الموضع الذي وجدها فيه ليس بقربه أحد أو كان في الطريق فالقول قول الملتقط إذا حلف أنها ضاعت عنده وإن كان لا يدري ما قصتها ضمن الملتقط وإن كان قال الملتقط اخذتها من الطريق وقال صاحبها اخذتها من منزلي ضمن كذا في خزانة المفتين، وإن وجدها في دار قوم أو دهليزهم أو في دار فارغة ضمن إذا قال صاحبها وضعتها لأرجع وآخذها، وفي الأصل إذا قال المالك: أخذت مالي غصباً وقال الملتقط: كانت لقطة وقد أخذتها لك فالملتقط ضامن من غير تفصيل، وإذا كانت اللقطة في يد مسلم فادعاها رجل واقام عليها البينة واقر الملتقط بذلك أو لم يقر ولكن قال: لا اردها عليك إلا عند القاضي فله ذلك وإن ماتت في يده عند ذلك فلا ضمان، وإذا كانت اللقطة في يدي مسلم فادعاها رجل واقام على ذلك شاهدين كافرين لا تقبل هذه الشهادة وإن كانت اللقطة في يدي كافر وباقي المسألة بحالها فكذلك قياساً وفي الاستحسان تقبل الشهادة وإن كانت في يدي كافر ومسلم لم تجز شهادتهما على أحد منهما قياساً وفي الاستحسان جازت الشهادة على الكافر وقضى بما في يد الكافر كذا في المحيط، إذا اقر بلقطة لرجل واقام رجل آخر البينة أنها له يقضي بها لصاحب البينة كذا في فتاوى قاضيخان، لو ادّعى اللقطة رجل واتى بالعلامات فالملتقط بالخيار إن شاء دفع إليه واخذ كفيلاً وإن شاء طلب منه البينة كذا في السراجية، فلو دفعها إليه بالحلية ثم جاء آخر فاقام البينة أنها له فإن كانت اللقطة قائمة في يدي الأول يأخذها صاحبها منه إذا قدر ولا شيء على الآخذ وإن كانت هالكة أو لم يقدر على أخذها فصاحبها بالخيار إن شاء ضمن الآخذ وإن شاء ضمن الدافع وذكر في الكتاب إن كان الملتقط دفع بقضاء قاض لا ضمان عليه وإن كان الدفع بغير قضاء ضمن كذا في فتاوى قاضيخان، لو اقر الملتقط باللقطة لرجل ودفعها بغير قضاء ثم اقام آخر البينة أنها له ضمن أيهما شاء وإن كان الدفع بقضاء في رواية لا يضمن قيل: هو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في السراجية، رجل التقط لقطة ليعرفها ثم أعادها إلى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب انه يبرأ عن الضمان ولم يفصل بين ما إذا تحول عن ذلك المكان ثم اعادها إليه وبين ما إذا اعادها قبل ان يتحول قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله

تعالى: إنما يبرأ إذا أعادها قبل التحول أما إذا أعادها بعدما تحول يكون ضامناً وإليه أشار الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في المختصر هذا إذا أخذ اللقطة ليعرفها فإن كان أخذها ليأكلها لم يبرأ عن الضمان ما لم يدفع إلى صاحبها وهو كما لو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون ضامناً ومنها إذا كانت اللقطة ثوباً فلبسه ثم نزع وأعاده إلى مكانه فهو على هذا الخلاف وهذا إذا لبس كما يلبس الثوب عادة أما إذا كان قميصاً فوضعه على عاتقه ثم أعاده إلى مكانه فلا يكون ضامناً وكذا الاختلاف في الخاتم فيما إذا لبسه في الخنصر يستوي في اليمنى واليسرى أما إذا لبسه في أصبع أخرى ثم أعاده إلى مكانه فلا يكون ضامناً في قولهم وإن لبسه في خنصره على خاتم فإن كان الرجل معروفاً أنه يتختم بخاتمين فهو على هذا الخلاف وإلا فلا يكون ضامناً في قولهم إذا أعاده إلى مكانه قبل التحول ومنها إذا تقلد بسيف ثم نزعه وأعاده إلى مكانه فهو على هذا الخلاف وكذا إذا كان متقلداً بسيف فتقلد بهذا السيف كان ذلك استعمالاً وإن كان متقلداً بسيفين فتقلد بهذا السيف أيضاً ثم أعاده إلى مكانه لا يكون ضامناً في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان، إذا كان في المقبرة حطب يجوز للرجل أن يحتطب منها وهذا إذا كان يابساً أما إذا كان رطباً فيكره وإذا سقط في الطريق في أيام يصنع القز ورق شجر التوت فليس له أن يأخذه وإن أخذه ضمنه لأنه ملك منتفع وإن كان شجراً لا ينتفع بورقه له أن يأخذه، رجل ألقى شاة ميتة على الطريق فجاء آخر وأخذ صوفها أكان له أن ينتفع به ولو جاء صاحب الشاة بعد ذلك كان له أن يأخذ الصوف منه ولو سلخها ودبغ جلدها ثم جاء صاحب الشاة بعد ذلك كان له أن يأخذ الجلد ويردّ ما زاد الدباغ فيه كذا في خزانة المفتين، مبطخة بقيت فيها البطاطيخ فانتهبها الناس قال الفقيه أبو بكر: إذا تركها أهلها ليأخذ من شاء من ذلك فلا بأس به كذا في التتارخانية، سكران هو ذاهب العقل نام في الطريق فوقع ثوبه في الطريق فجاء رجل وأخذ ثوبه ليحفظه لا ضمان عليه لأن ذلك الثوب بمنزلة اللقطة وإن أخذ الثوب من تحت رأسه أو الخاتم من يده أو كيساً من وسطه أو درهماً من كمه وهو يخاف الضياع فأخذه ليحفظه كان ضامناً، إذا اجتمع في الطاحونة من دقاق الطحن قال بعضهم: يكون لصاحب الطاحونة وقال بعضهم: ليس له ذلك وهذا أحسن ويكون ذلك لمن سبقت يده إليه بالرفع، وما يجتمع عند الدهانين في إنائهم من الدهن يقطر من الأوقية فهو على وجهين: إن كان الدهن يسيل من خارج الأوقية فذلك يكون للدهان لأن ذلك ليس بمبيع وإن كان الدهن يسيل من داخل الأوقية أو من الداخل والخارج أو لا يعلم فإن زاد الدهان لكل مشتري شيئاً فما يقطر يكون للدهان وإن لم يزد لا يطيب ويتصدق به ولا ينتفع به إلا أن يكون محتاجاً، قوم أصابوا بعيراً مذبوحاً في طريق البادية إن وقع في ظنهم أن صاحبه أباحه للناس لا بأس بأخذه وأكله، رجل ذبح بعيراً له وأذن بانتهابه جاز ذلك، رجل نثر سكراً فوقع في حجر رجل فأخذه رجل آخر منه جاز له أن يأخذ إذا لم يكن صاحب الحجر فتح الحجر ليقع فيه السكر وإن كان فتح ليقع فيه السكر فأخذه غيره لا يكون المأخوذ للآخذ، ولو دفع إلى رجل دراهم وأمره أن ينثرها في عرس أو نحوه فنثرها ليس له أن يلتقط ولو دفع المأمور إلى غيره لينثرها لم يكن للمأمور أن يدفع إلى غيره ولا أن يحبس منها شيئاً لنفسه وفي السكر له أن

بحبس وله أن يدفع إلى غيره لينثر وبعد ما نثر الثاني كان للمامور أن يلتقط كذا في فتاوى قاضيخان، وضع طستاً على سطح فاجتمع فيه ماء المطر فجاء رجل ورفع ذلك فتنازعا إن وضع صاحب الطست الطست لذلك فهو له لأنه أحرزه وإن لم يضعه لذلك فهو للرافع لأنه مباح غير محرز، رجلان لكل واحد منهما مثلجة فاخذ أحدهما من مثلجة صاحبه ثلجاً وجعله في مثلجة نفسه فإن كان المأخوذ منه قد اتخذ موضعاً يجتمع فيه الثلج من غير أن يحتاج إلى أن يجتمع فيه فللمأخوذ منه أن ياخذ من مثلجة الآخذ إن لم يكن خلطه الآخذ بغيره أو يأخذ قيمته يوم خلطه إن خلطه بغيره وإن كان المأخوذ منه لم يتخذ موضعاً ليجتمع فيه الثلج بل كان موضعاً يجمع فيه الثلج فاخذ الآخذ من الحيز الذي في حدّ صاحبه لا من المثلجة فهو له وإن أخذه من المثلجة كان غاصباً ورد على المأخوذ منه عين ثلجه إن لم يكن خلطه بمثلجته أو قيمته إن كان خلطه كذا في الفتاوى الكبرى، رجل دخل أرض أقوام يجمع السرقين والشوك لا بأس به وكذا من دخل أرض رجل للاحتشاش أو لالتقاط السنبلة إن تركها صاحبها فصار تركه كالإباحة فقيل إن كانت الأرض لليتامى إن كان لو استأجر على ذلك أجراً يبقى للصبي بعد مؤنة الأجر شيء ظاهر فلا يجوز تركه وإن كان لا يفضل منه أو فضل شيء قليل مما لا يقصد إليه فلا بأس بتركه ولا بأس لغيره أن يلتقط ساحة بيضاء يطرح فيها أصحاب السكة التراب والسرقين والرماد ونحوه حتى اجتمع من ذلك كثير فإن كان أصحاب السكة طرحوها على معنى الرمي لها وكان صاحب الساحة هيأ الساحة لذلك فهي له وإن كان لم يهيئ الساحة لذلك فهي لمن سبق عليها بالرفع، حمام بري دخل دار رجل ففرخ فيها فجاء آخر وأخذه فإن كان صاحب الدار ردّ الباب وسدّ الكوة فهو لصاحب الدار وإن لم يفعل صاحب الدار ذلك فهو لمن أخذه ولو كان له حمام فجاء حمام آخر ففرخ فلصاحب الأنثى فرخها، يكره إمساك الحمامات إن كان يضر بالناس ومن اتخذ برج الحمام في قرية ينبغي أن يحفظها ويعلفها ولا يتركها بغير علف حتى لا يتضرر بها الناس فإن اختلط بها حمام أهلي لغيره لا ينبغي له أن يأخذه وإن أخذه يطلب صاحبه فإن لم يأخذه وفرخ عنده فإن كانت الأم غريبة لا يتعرض لفرخه فإنه لغيره وإن كانت الأم لصاحب البرج والغريب ذكر فالفرخ له لأن الفرخ والبيض لصاحب الأم فإن لم يعلم أن في برجه غريباً لا شيء عليه كذا في خزانة المفتين، من أخذ بازياً أو شبهه في سواد أو مصر وفي رجليه تبر وجلاجل وهو يعرف أنه أهلي فعليه أن يعرّف ليرده على أهله وكذلك إن أخذ ظبياً في عنقه قلادة كذا في المحيط، رجل قاطع دار سنين معلومة فسكنها واجتمع فيها سرقين كثير وقد جمعه المقاطع قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: يكون السرقين لمن هيأ مكانه فإن لم يفعل ذلك وأخذ منها فهو لمن سبق برفعه وقال القاضي الإمام أبو علي السغدي رحمه الله تعالى: هو لمن سبقت يده إليه وإن لم يهيئ مكاناً حتى قال: لو أن رجلاً ضرب حائطاً وجعل موضعاً يجتمع فيه الدواب فسرقينها لمن سبقت يده إليه، رجل له دار يؤاجرها فجاء إنسان بإبل وأناخ في داره واجتمع من ذلك بعر كثير قالوا: إن ترك صاحب الدار على وجه الإباحة ولم يكن من رأيه أن يجمع فكل من أخذه فهو أولى به لأنه مباح وإن كان من رأى صاحب الدار أن يجمع السرقين والبعر فصاحب الدار أولى، امرأة

وضعت ملاءتها فجاءت امرأة أخرى ووضعت ملاءتها ثم جاءت الأولى وأخذت ملاءة الثانية وذهبت لا ينبغي للثانية أن تنتفع بملاءة الأولى لأنه انتفاع بملك الغير فإن أرادت أن تنتفع بها قالوا: ينبغي أن تتصدق هي بهذه الملاءة على ابنتها إن كانت فقيرة على نية أن يكون ثواب الصدقة لصاحبتها إن رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها لأنها بمنزلة اللقطة وإن كانت غنية لا يحل الانتفاع بها وكذا الجواب في المكعب إن سرق وترك له عوض، رجل التقط لقطة فضاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل، رجل غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة دراهم وصاحب الدار فقير لم يكن له أن يتصدق بهذا المال على نفسه لأنه ليس بمنزلة اللقطة، رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها ودفع إليه مالاً ليعمرها ثم فقد الدافع فله أن يحفظ المال وليس له أن يعمر الدار إلا بإذن الحاكم كذا في فتاوى قاضيخان، ذكر أبو الليث في العيون رجل سيب دابته فأخذها إنسان فأصلحها ثم جاء صاحبها فإن قال عند التسييب جعلتها لمن أخذها فلا سبيل لصاحبها عليها وإن لم يقل ذلك له أن يأخذها وكذلك فيمن أرسل صيداً له هكذا ذكره بعض مشايخنا وإن اختلفا فالقول قول صاحبها مع يمينه كذا في محيط السرخسي.

كتاب الإباق

واجد الآبق إذا قدر على الأخذ فالأخذ أولى وأفضل كذا في السراجية، ثم له الخيار إن شاء حفظه بنفسه إن كان يقدر عليه وإن شاء دفعه إلى الإمام فإذا دفعه إليه لا يقبله منه إلا بإقامة البينة ثم يحبسه الإمام تعزيراً له وينفق عليه من بيت المال كذا في التبيين، إن لم يأت به إلى السلطان وأمسك بنفسه بما له من الخيار في ذلك كما قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى: وأنفق عليه من عنده يرجع على مالكه إذا حضر إن انفق عليه بأمر القاضي وإلا فلا وهو المختار كذا في الغياثية، واختلفوا في الضال فقيل أخذه افضل وقيل: تركه أفضل وإذا رفع إلى الإمام لا يحبسه وإن كان له منفعة آجره وأنفق عليه من أجرته كذا في التبيين، ولا يبيعه كذا في خزانة المفتين، قال الحاكم الشهيد في الكافي: وإذا اتى الرجل بالعبد فأخذه السلطان فحبسه فادّعاه رجل وأقام البينة انه عبده قال: يستحلفه ما بعته ولا وهبته ثم يدفعه إليه ولا احب ان يأخذ منه كفيلاً وإن أخذ منه القاضي كفيلاً لم يكن مسيئاً كذا في غاية البيان، ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى ان القاضي هل ينصب عنه خصماً قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى: اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم قالوا: القاضي ينصب خصماً ثم يقبل هذه البينة وبعضهم قالوا: يقبل القاضي هذه البينة من غير أن ينصب عنه خصماً كذا في التتارخانية، وإن لم يكن للمدّعي بينة واقر العبد انه عبده قال: يدفعه إليه ويأخذ منه كفيلاً وإن لم يجئ للعبد طالب قال: إذا طال ذلك باعه الإمام وأمسك حتى يجيء طالبه ويقيم البينة بأن العبد عبده فيدفع الثمن ولا ينتقض بيع الإمام وينفق عليه الإمام في مدة حبسه من بيت المال ثم يأخذه من صاحبه إن حضر ومن ثمنه إن باعه كذا في غاية البيان، ولا يؤاجر الآبق خوف الإباق كذا في خزانة المفتين، إذا دفع الآبق بغير امر القاضي بإقرار العبد وبذكر العلامة ثم استحقه الآخر ضمن الدافع ورجع على المدفوع إليه كذا في التتارخانية، راد الآبق يستحق الجعل استحساناً عندنا كذا في الكافي، من ردّ الآبق من مدة سفر وهي مسيرة ثلاثة أيام فله أربعون درهماً وإن كانت قيمته اقل من اربعين وهذا عند ابي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في التبيين، إن أخذه في المصر أو خارج المصر اقل من مسيرة سفر يستحق الجعل على قدر العناء والمكان والصحيح أنه يجب الرضخ كذا في الفتاوى الغياثية، ثم إذا وجب الرضخ إن اصطلح الرادّ والمردود عليه على شيء فللراد ذلك وإن اختصما عند القاضي فالقاضي يقدر الرضخ على قدر المكان هكذا قاله بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى وتفسيره انه يجب للرادّ من مسيرة ثلاثة أيام أربعون درهماً فيكون بإزاء كل يوم ثلاثة عشر درهماً وثلث درهم فيقضي بذلك إن ردّ من مسيرة يوم وإليه أشار في الكتاب، وفي الينابيع وبه نأخذ وبعضهم قالوا: يفوض إلى رأي الإمام وهذا أيسر بالاعتبار وفي الإبانة وهو الصحيح وفي العتابية وعليه الفتوى كذا في التتارخانية، قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل: والحكم في ردّ الصغير كالحكم في ردّ الكبير إن ردّ من مسيرة السفر فله أربعون درهماً وإن ردّه مما دون مسيرة السفر فله الرضخ

ويرضخ في الكبير أكثر مما يرضخ في الصغير إن كان الكبير أشدهما مؤنة قالوا: وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما إذا كان صغيراً يعقل الإباق أما إذا كان صغيراً لا يعقل الإباق فهو ضال ورادّ الضال لا يستحق الجعل ولو ردّ جارية معها ولد صغير يكون تبعاً لأمه فلا يزاد على الجعل شيء وإن كان مراهقاً يجب ثمانون درهماً كذا في التبيين، إن كان الآبق بين رجلين فالجعل عليهما على قدر أنصبائهما فإن كان احد المولبين حاضراً والآخر غائباً فليس للحاضر ان يأخذه حتى يعطيه جعله كله وإذا اعطاه لم يكن متطوعاً وإن كان الآبق لرجل والراد رجلان فالجعل بينهما على السواء كذا في المحيط، ولو كان السيد واحداً والعبد اثنين فعليه جعلان كذا في شرح الطحاوي، إن كان الآبق رهناً فالجعل على المرتهن والرد في حياة الراهن وبعده سواء وهذا إذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه فإن كانت أكثر فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن كذا في الهداية، وجعل المغصوب إذا ابق من يد الغاصب على الغاصب وإن كان الآبق خدمته لرجل ورقبته لآخر فالجعل على صاحب الخدمة فإذا انقضت مدة الخدمة يرجع صاحب الخدمة بالجعل على صاحب الرقبة أو يباع العبد فيه ولمن جاء بالعبد الآبق ان يمسكه حتى يستوفي الجعل وإن هلك في يده بعدما قضى القاضي له بالإمساك بالجعل او قبل المرافعة إلى القاضي فلا ضمان ولا جعل وإذا صالح الذي جاء بالآبق مع مولاه من الجعل على عشرين درهماً جاز وإن صالح على خمسين درهماً وهو لا يعلم أن الجعل اربعون جاز بقدر اربعين وبطل الفضل كذا في المحيط، إن كان موهوباً فعلى الموهوب له وإن رجع الواهب في هبته بعدما ردّ العبد الراد إلى الموهوب له كذا في الكافي، يجب الجعل في ردّ المدبر وام الولد إذا كان في حياة المولى فإذا مات المولى قبل أن يصل بهما فلا شيء له ويجب الجعل في رد المأذون وإن أبق المكاتب فردّه رجل على مولاه فلا شيء له كذا في الجوهرة النيرة، في جامع الجوامع رجلان أتيا به فاقام أحدهما بينة أنه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام والثاني أنه من مسيرة يومين فعلى المولى إتمام جعل اليوم الأول والثاني بينهما وفي الينابيع وإن كان العبد جانياً ينظر إلى اختيار مولاه إن اختار الفداء فالجعل عليه وإن اختار الدفع فالجعل على ولي الجناية وإن كان الآبق ماذوناً له في التجارة وهو مستغرق بالديون فالجعل على مولاه فإن امتنع عن ذلك بيع العبد في الجعل فما فضل يصرف إلى الغرماء، وفي الجامع أبق من المودع فادّى الجعل كان متبرعاً وفيه أبق فقتل عمداً أو لحقه دين فجاء به رجل وقتل في يده لا جعل له وفيه جني في يد الآخذ او اتلف مالاً لا جعل له إن قتل أو دفع او بيع وفيه جني عند الآخذ خطأ او اتلف مالاً ثم المولى دفع الجعل ولم يعلم ثم دفع بالجناية يرجع بالجعل إن كانت قيمته مثل أرش الجناية وإن كانت أكثر من الأرش يرجع من الجعل بحصتها ادى من ثمنه أو دينه أو جنايته كذا في التتارخانية، لو ردّ عبد أبيه أو أخيه أو سائر اقربائه لا يجب له الجعل إذا كان في عيال المولى ولو لم يكن في عياله يجب الجعل له إلا الابن إذا رد عبد أبيه أو أحد الزوجين رد عبد الآخر فإنهما لا يجب لهما الجعل مطلقاً وكذا الوصي إذا ردّ عبد اليتيم لا يستحق الجعل كذا في التبيين، السلطان إذا اخذ العبد الآبق فردّه إلى مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فلا جعل له قال الفقيه: وبه ناخذ وكذا راهبان[1] وشحنه وكاروان إذا أخذوا المال من قطاع الطريق وردّوا على المالك كذا في الغياثية،

---

(١) قوله راهبان: لعله الذي يرهب منه الناس ويخافونه كما في حاشية الدر وكذا يقال في كاروان تأمل اهـ

إذا جاء الوارث بالآبق من مسيرة ثلاثة أيام فالوارث لا يخلو إما إن كان ولده أو لم يكن ولكن كان في عياله إن لم يكن ولده ولم يكن في عياله إن لم يكن ولده ولم يكن في عياله أجمعوا أنه لو أخذه في حياة المورث ورده في حال حياة المورث يجب الجعل له وأجمعوا أنه لو أخذه بعد وفاة المورث وردّه لا جعل له وأما إذا أخذه في حال حياة المورث وجاء به إلى المصر في حياته أيضاً إلا أنه سلمه بعد موته قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى: يجب الجعل له في حصة شركائه وإن كان الراد ولداً له أو لم يكن ولكن كان في عياله لا يستحق الجعل على كل حال كذا في الظهيرية، رجل قال لغيره: إن عبدي قد أبق فإن وجدته فخذه فقال المأمور: نعم فأخذه المأمور على مسيرة ثلاثة أيام وجاء به إلى المولى فلا جعل له، أخذ آبقاً من مسيرة سفر وجاء به ليردّه على مولاه فلما أدخله المصر ابق منه قبل أن ينتهي إلى مولاه فأخذه رجل في المصر وردّه على المولى فلا شيء للأول ويرضخ للثاني على قدر عنائه وإن أخذاه بعد ذلك في المصر او من مسيرة يوم فللأول نصف الجعل تاماً ويرضخ للثاني على قدر عنائه وفي المنتقى جاء بالآبق من مسيرة ثلاثة أيام ليردّه على المولى فأخذ منه غاصب وجاء به الغاصب إلى المولى ثم جاء الآخذ الأول وأقام بينة أنه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام أخذ الجعل ثانياً من المولى ورجع المولى على الغاصب بما أخذ منه، وفيه أيضاً أخذ آبقاً من مسيرة ثلاثة أيام وجاء يوماً ثم أبق العبد منه وسار يوماً نحو المصر الذي فيه المولى وهو لا يريد الرجوع إلى المولى ثم إن ذلك الرجل أخذه ثانياً وجاء به اليوم الثالث ورفعه إلى المولى فله جعل اليوم الأول والثالث وهو ثلثا الجعل ولو كان العبد حين أبق من الذي أخذه فوجده مولاه وأخذه أو أبق من الذي أخذه ثم بدا له فرجع إلى مولاه فلا جعل للذي أخذه ولو كان العبد فارق الذي أخذ وجاء متوجهاً إلى مولاه لا يريد الإباق فللأول جعل يوم وفيه أيضاً أخذ عبداً آبقاً ودفعه إلى رجل وأمره إن يأتي به إلى مولاه وأخذ منه الجعل يكون له، في الأصل عبد أبق إلى بعض البلدان فأخذه رجل فاشتراه منه رجل آخر وجاء به إلى مولاه لا جعل له فإن كان حين اشتراه أشهد أنه إنما اشتراه ليرده على صاحبه فله الجعل ولا يرجع على المولى بما أدى من الثمن قل أو كثر وإن وهب له أو هو أوصى له به أو ورثه فالجواب فيه كالجواب في الشراء لا يستحق الجعل، أخذ عبداً آبقاً وجاء به ليرده على المولى فلما نظر إليه المولى أعتقه ثم أبق من يد الآخذ كان له الجعل، ولو كان دبره والمسألة بحالها فلا جعل له ولو كان الآخذ حين سار ثلاثة أيام أبق منه قبل أن يأتي إلى المولى ثم أعتق المولى لم يصر قابضاً من يد الآخذ ولو جاء به إلى مولاه فقبضه ثم وهبه منه فعليه الجعل ولو وهبه منه قبل أن يقبضه فلا جعل له ولو باعه منه قبل أن يقبضه فالجعل عليه، قال شمس الأئمة الحلواني رحمه اللّه تعالى: الراد إنما يستحق الجعل إذا أشهد عند الأخذ أنه إنما أخذه ليردّه على المالك أما إذا ترك الإشهاد فلا يستحق الجعل وإن ردّه على المالك كذا في المحيط، إذا مات الآبق عند الآخذ أو أبق منه قبل أن يردّه على المولى فإن كان حين أخذ أشهد أنه إنما أخذه ليرده على صاحبه فلا ضمان عليه وكذلك إذا قال وقت الأخذ: هذا آبق قد أخذته فمن وجد له طالباً فليدله عليّ فهذا إشهاد ولا ضمان عليه قال شمس الائمة الحلواني: ليس من شرط الإشهاد أن يكرر ذلك والمرة تكفي بحيث لا يقدر على أن يكتم إذا سئل وهكذا في اللقطة وأما إذا ترك

الإشهاد وكان الإشهاد ممكناً كان عليه الضمان عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى وهذا إذا علم كونه آبقاً وإن انكر المولى ان يكون عبده آبقاً فالقول قوله والآخذ ضامن بالإجماع كذا في الذخيرة، إذا أخذ عبداً آبقاً فادّعاه رجل واقر له العبد فدفعه إليه بغير أمر القاضي فهلك عنده ثم استحقه آخر بالبينة فله ان يضمن ايهما شاء فإن ضمن الدافع يرجع به على القابض وإن كان لم يدفع إلى الأول حتى شهد عنده شاهدان انه عبده فدفعه إليه بغير حكم ثم أقام الآخر البينة أنه له قضى به للثاني فإن أقام الأول بينة لم يلزم أيضاً وإذا أخذ عبداً آبقاً وباعه بغير أمر القاضي حتى لم يصح البيع وهلك العبد في يد المشتري ثم جاء رجل فادّعاه فأقام البينة أنه عبده فالمستحق بالخيار إن شاء ضمن المشتري وعند ذلك يرجع المشتري بالثمن على البائع وإن شاء ضمن البائع قيمته وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع ويكون الثمن له ويتصدق بما فضل على القيمة من الثمن، إذا أنكر المولى ان يكون عبده آبقاً فلا جعل للراد إلا ان يشهد الشهود أنه أبق من مولاه أو على إقرار المولى بإباقه وإذا أبق العبد وذهب بمال المولى فجاء به رجل وقال: لم أجد معه شيئاً فالقول قوله ولا شيء عليه، بيع الآبق من أجنبي أو من ابن صغير له لا يجوز وبيعه ممن في يده يجوز وهبته من الأجنبي لا تجوز وإن وهبه من ابن صغير له إن كان متردداً في دار الإسلام يجوز وإن أبق إلى دار الحرب اختلف فيه المشايخ رحمهم اللّه تعالى وروى قاضي الحرمين عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى: انه لا يجوز إعتاقه عن كفارة ظهاره، ولو وكّل المولى رجلاً بطلب الآبق وأصابه الوكيل ثم باعه المولى من إنسان ولا يعلم البائع والمشتري أن الوكيل أصابه فالبيع باطل حتى يعلم ان الوكيل أصابه ولو أخذ الآبق رجل وآجره فالأجرة له ويتصدق بها فإن دفعها إلى المولى مع العبد، وقال: هذه غلة عبدك وقد سلمت لك فهي للمولى ولا يحل للمولى أكلها قياساً ويحل استحساناً كذا في المحيط.

كتاب المفقود

هو الذي غاب عن اهله او بلده او أسره العدوّ ولا يدرى أحي هو أو ميت ولا يعلم له مكان ومضى على ذلك زمان فهو معدوم بهذا الاعتبار وحكمه أنه حي في حق نفسه لا تتزوج امراته ولا يقسم ماله ولا تفسخ إجارته وهو ميت في حق غيره لا يرث ممن مات حال غيبته كذا في خزانة المفتين، وينصب القاضي من يحفظ ماله ويقوم عليه ويقبض غلاته والديون التي أقر بها غرماؤه ولا يخاصم في دين لم يقر به لغريم ولا في نصيب له في عرض أو عقار في يد غيره لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وإنما هو وكيل بالقبض من جهة القاضي وإنه لا يملك الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن الحكم على الغائب فإذا كان يتضمن الحكم على الغائب لا يجوز عندنا فلو قضى به قاض يرى ذلك جاز لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه بالاتفاق، ثم الوكيل الذي نصبه القاضي يخاصم في دين وجب بعقده بلا خلاف ويبيع ما يخاف عليه الفساد من ماله كذا في التبيين، ولا يبيع ما لا يتسارع إليه الفساد في نفقة ولا في غيرها منقولاً كان او عقاراً كذا في غاية البيان، ينفق من ماله على من تجب عليه نفقته حال حضرته بغير قضاء كزوجته واولاده وابويه وكل من لا يستحقها بحضرته إلا بقضاء فإنه لا ينفق عليه كالاخ والاخت ونحوهما ومعنى قولنا من ماله النقدان كذا في خزانة المفتين، والتبر بمنزلة النقدين في هذا الحكم وهذا إذا كان المال في يد القاضي وإن كان وديعة او ديناً ينفق عليهم منهما إذا كان المودع والمديون مقرين بالوديعة والدين والنسب والنكاح إذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي وإن كانا ظاهرين فلا حاجة إلى إقرارهما وإن كان احدهما ظاهراً دون الآخر يشترط الإقرار بما ليس بظاهر في الصحيح وإن دفع المودع بنفسه أو من عليه الدين بغير أمر القاضي فالمودع يضمن والمديون لا يبرأ وإن جحد المودع والمديون أصلاً أو جحدا الزوجية والنسب لم ينتصب أحد ممن يستحق النفقة خصماً في ذلك، لا يفرق بينه وبين امراته وحكم بموته بمضي تسعين سنة وعليه الفتوى وفي ظاهر الرواية يقدر بموت أقرانه فإذا لم يبق أحد من أقرانه حياً حكم بموته ويعتبر موت اقرانه في أهل بلده كذا في الكافي، والمختار أنه يفوّض إلى رأي الإمام كذا في التبيين، وإذا حكم بموته اعتدت امراته عدة الوفاة من ذلك الوقت وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت ومن مات قبل ذلك لم يرث منه كذا في الهداية، فإن عاد زوجها بعد مضي المدة فهو أحق بها وإن تزوجت فلا سبيل له عليها ويعتبر ميتاً في ماله يوم تمت المدة وفي مال الغير يعتبر كانه مات يوم فقده كذا في التتارخانية، ولا يرث المفقود أحداً مات في حال فقده ومعنى قولنا لا يرث المفقود أحداً أن نصيب المفقود من الميراث لا يصير ملكاً للمفقود اما نصيب المفقود من الإرث فيتوقف فإن ظهر حياً علم انه كان مستحقاً وإن لم يظهر حياً حتى بلغ تسعين سنة فما وقف له يرد على ورثة صاحب المال يوم مات صاحب المال كذا في الكافي، وإذا أوصي له توقف الموصى به إلى ان يحكم بموته فإذا حكم بموته يرد المال الموصى به إلى ورثة الموصي كذا في التبيين، إذا فقد المرتد فلم يعلم ألحق بدار الحرب أم لا فإنه يوقف ميراثه حتى يتبين لحاقه بدار

الحرب وإن مات أحد من ولد المرتد يقسم ميراثه بين ورثته ولم يوقف للمفقود شيء كذا في الظهيرية، لو كان مع المفقود وارث لا يحجب به ولكنه ينقص حقه به يعطى أقل النصيبين ويوقف الباقي وإن كان معه وارث يحجب به لم يعط أصلاً بيانه رجل مات عن بنتين وابن مفقود وابن ابن وبنت ابن والمال في يد أجنبي وتصادقوا على الابن المفقود وطلبت البنتان الإرث دفع النصف أقل النصيبين إليهما ولا يدفع إلى ولد الابن ولا ينزع من يد الأجنبي إلا إذا ظهرت منه خيانة فلا يؤمن عليه فإذا مضت المدة وحكم بموت المفقود يعطى سدس آخر للبنتين ليتم لهما الثلثان ويعطى الباقي لولد الابن ونظيره الحمل فإنه يوقف له نصيب ابن واحد باختيار الفتوى، ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى كل نصيبه وإن كان ممن يتغير به يعطى أقل النصيبين كذا في الكافي، إذا مات المفقود بالبادية فلصاحبه أن يبيع حماره ومتاعه ويحمل الدراهم إلى أهله، وإن ادّعى رجل على المفقود حقاً من دين أو وديعة أو شركة في عقار أو طلاق أو عتاق أو نكاح أو ردّ بعيب أو مطالبة باستحقاق لم يلتفت إلى دعواه ولم يقبل منه البينة ولم يكن هذا الوكيل ولا أحد من الورثة خصماً وإن رأى القاضي سماع البينة وحكم نفذ حكمه بالإجماع كذا في التتارخانية.

كتاب الشركة وهو يشتمل على ستة أبواب

الباب الأول في بيان أنواع الشركة وأركانها وشرائطها وأحكامها وما يتعلق بها وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول في بيان أنواع الشركة: الشركة نوعان: شركة ملك وهي ان يتملك رجلان شيئاً من غير عقد الشركة بينهما كذا في التهذيب، وشركة عقد وهي ان يقول احدهما شاركتك في كذا ويقول الآخر قبلت هكذا في كنز الدقائق، وشركة الملك نوعان: شركة جبر وشركة اختيار، فشركة الجبر: ان يختلط المالان لرجلين بغير اختيار المالكين خلطاً لا يمكن التمييز بينهما حقيقة بأن كان الجنس واحداً أو يمكن التمييز بضرب كلفة ومشقة نحو ان تختلط الحنطة بالشعير أو يرثا مالاً، وشركة الاختيار: ان يوهب لهما مال أو يملكا مالاً باستيلاء أو يخلطا مالهما كذا في الذخيرة، أو يملكا مالاً بالشراء أو بالصدقة كذا في فتاوى قاضيخان، أو يوصى لهما فيقبلان كذا في الاختيار شرح المختار، وركنها: اجتماع النصيبين، وحكمها: وقوع الزيادة على الشركة بقدر الملك، ولا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر إلا بامره وكل واحد منهما كالاجنبي في نصيب صاحبه ويجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير إذنه إلا في صورة الخلط والاختلاط كذا في الكافي، أما شركة العقود فانواع ثلاثة: شركة بالمال، وشركة بالاعمال وكل ذلك على وجهين: مفاوضة وعنان كذا في الذخيرة، وركنها: الإيجاب والقبول وهو ان يقول أحدهما شاركتك في كذا وكذا ويقول الآخر قبلت كذا في الكافي، ويندب الإشهاد عليها كذا في النهر الفائق، وشرط جواز هذه الشركات كون المعقود عليه عقد الشركة قابلاً للوكالة كذا في المحيط، وأن يكون الربح معلوم القدر فإن كان مجهولاً تفسد الشركة وأن يكون الربح جزءاً شائعاً في الجملة لا معيناً فإن عينا عشرة أو مائة أو نحو ذلك كانت الشركة فاسدة كذا في البدائع، وحكم شركة العقد صيرورة المعقود عليه وما يستفاد به مشتركاً بينهما كذا في محيط السرخسي، أما الشركة بالمال فهي ان يشترك اثنان في راس مال فيقولا اشتركنا فيه على ان نشتري ونبيع معاً أو شتى أو أطلقا على ان ما رزق الله عز وجل من ربح فهو بيننا على شرط كذا أو يقول أحدهما ذلك ويقول الآخر نعم كذا في البدائع.

الفصل الثاني في الألفاظ التي تصح الشركة بها والتي لا تصح: قال محمد رحمه الله تعالى: إذا اشتركا بغير مال على ان ما اشتريا اليوم فهو بينهما وخصا صنفاً أو عملاً أو لم يخصا فهو جائز وكذلك إذا قالا: هذا الشهر وكذلك إذا لم يذكرا للشركة وقتاً بأن اشتركا على ان ما اشتريا فهو بينهما هكذا في المحيط، وإن وقتا هل يتوقت بالوقت المذكور روى بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى: انه يتوقت والطحاوي ضعف هذه الرواية وصححها غيره من المشايخ وهو الصحيح، إذا لم يذكرا لفظ الشركة ولكن قال أحدهما للآخر: ما

اشتريت اليوم من شيء فهو بيني وبينك ووافقه الآخر هل يكون شركة لم يذكره محمد رحمه الله تعالى في الأصل، وروى أبو سليمان عن محمد رحمه الله تعالى: أنه يجوز وتثبت الشركة بهذا القدر ألا ترى أنهما لو ذكرا الشراء من الجانبين يجوز وإن لم يذكرا لفظ الشركة باعتبار ذكر حكمها فكذا هذا وهو الصحيح وهذه الشركة جائزة في الشراء وليس لأحدهما أن يبيع حصة الآخر مما يشتري إلا بإذن صاحبه كذا في الغياثية، إن قال رجل لغيره: ما اشتريت من شيء فبيني وبينك أو قال فبيننا وقال الآخر: نعم فإن أراد بذلك أن يكونا بمعنى شريكي التجارة كان شركة حتى يصح من غير بيان جنس المشترى أو نوعه أو قدر الثمن كما إذا نصا على الشراء والبيع وإن أراد به أن يكون المشترى بينهما خاصة بعينه ولا يكونا فيه كشريكي التجارة بل يكون المشترى بينهما بعينه كما إذا ورثا أو وهب لهما كان وكالة لا شركة فإن وجد شرط صحة الوكالة جازت الوكالة وإلا فلا، وهو بيان جنس المشترى وبيان نوعه ومقدار الثمن في الوكالة الخاصة وهو أن لا يفوّض الموكل الرأي إلى الوكيل أو بيان الوقت أو قدر الثمن أو جنس المبيع في الوكالة العامة كذا في البدائع، وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: في رجلين قالا: ما اشترينا من شيء فهو بيننا نصفين فهو جائز وفيه أيضاً عن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رجل قال لآخر: ما اشتريت من أصناف التجارة فهو بيني وبينك فقبل ذلك صاحبه فهو جائز، وكذلك إذا قال: اليوم وما أشتري في ذلك اليوم كان بينهما نصفين وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه ولم يوقتا وكذلك إذا قال ما اشتريت من الدقيق فهو بيني وبينك وليس لواحد منهما أن يبيع حصة صاحبه مما اشترى إلا بإذن صاحبه لأنهما اشتركا في الشراء لا في البيع كذا في المحيط، ولو قال أحدهما للآخر إن اشتريت عبداً فهو بيني وبينك كان فاسداً إلا أن يسمي نوعاً فيقول عبداً خراسانياً أو ما أشبه ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، وإن قال: ما اشتريت من شيء فهو بيني وبينك فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال: لا يجوز وكذلك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى كذا في البدائع، وفي المنتقى أيضاً بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال: ما اشتريت اليوم من شيء فهو بيني وبينك فهذا جائز وكذلك إن وقت سنة أو لم يوقت وقتاً إلا أنه وقت من المشترى مقداراً بأن قال: ما اشتريت من الحنطة إلى كذا فهو بيني وبينك فهذا جائز كذا في الذخيرة، إذا قال: ما اشتريت في وجهك فبيني وبينك وقد خرج في وجهه أو قال: بالبصرة فهو باطل حتى يوقتا ثمناً أو بيعاً أو أياماً هكذا في المحيط، رجل أمر الآخر أن يشتري عبداً بعينه بينه وبينه فقال: نعم، فأشهد عند الشراء أنه اشتراه لنفسه خاصة فالعبد مشترك كذا في محيط السرخسي، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في المجرد: إذا أمره بشراء فسكت ولم يقل نعم ولا لا حتى قال عند الشراء اشتريته لنفسي يكون له ولو قال: اشهدوا أني اشتريته لفلان كما أمرني ثم اشتراه فهو للآمر كذا في الذخيرة، فإن اشتراه وسكت عند الشراء ثم قال بعد الشراء: اشتريته لفلان الآمر كان لفلان إذا كان سليماً ولو قال ذلك بعد ما حدث به عيب أو مات لم يقبل قوله إلا أن يصدقه الآمر كذا في التتارخانية، رجل قال لآخر: اشتر عبد فلان بيني وبينك قال نعم فذهب ليشتري فقال له الآخر: اشتر ذلك بيني وبينك قال: نعم فاشتراه فهو للآمرين كذا في الخلاصة،

قالوا: هذا إذا قبل الوكالة من الثاني بغير محضر من الأول وأما إذا قبل الوكالة بمحضر من الأول فيكون العبد بين الآمر الثاني وبين المأمور نصفين كذا في المحيط، ولو لقيه ثالث فامره بذلك فاشتراه المأمور بعد أمر الثلاثة ينظر إن قال للثالث نعم بغير محضر الأولين فالعبد بينهما ولا شيء للثالث والمشتري وإن قال: نعم بمحضرهما فالعبد بين الثالث والمشتري نصفين كذا في محيط السرخسي، وفي المنتقى قال هشام: سالت محمداً رحمه الله تعالى ما تقول في رجل امر رجلاً أن يشتري ثوباً موصوفاً بعشرين درهماً بيني وبينه على ان انقد انا الدراهم قال: فهو جائز وهو بينهما والشرط باطل وفيه أيضاً إبراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لرجل: اشتر جارية فلان بيني وبينك على أن أبيعها أنا قال: الشرط فاسد والشركة جائزة قال: وكذلك كل شرط فاسد في الشركة ولو قال: على أن تبيعها كان هذا جائزاً وهي مشتركة بينهما يبيعانها على تجارتهما كذا في المحيط، لو قال رجل لآخر: اينا اشترى هذا العبد اشترك صاحبه أو فصاحبه فيه شريك له فهو جائز فايهما اشتراه كان مشترياً نصفه لنفسه ونصفه لصاحبه فإذا قبضه فهو كقبضهما حتى لو مات كان من مالهما فإن اشتريا معاً أو اشترى أحدهما نصفه قبل صاحبه ثم اشترى صاحبه النصف الآخر كان بينهما ولو نقد أحدهما كل الثمن في هذه الصورة ولو بغير أمر صاحبه رجع بنصفه عليه كذا في فتح القدير، فإن اذن كل واحد منهما لصاحبه في بيعه فباع أحدهما من رجل على أن له نصفه فهو بائع نصيب شريكه بنصف الثمن وإن باعه إلا نصفه فجميع الثمن ونصف العبد بينهما نصفين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما البيع ينصرف إلى نصيب البائع خاصة كذا في محيط السرخسي، في المنتقى قال هشام: سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول في رجل قال لآخر: ليس له شيء تعال فمعي عشرة آلاف فخذها شركة بيني وبينك قال: هو جائز والربح والوضيعة عليهما كذا في المحيط، رجل اشترى عبداً وقبضه فطلب رجل آخر منه الشركة فيه فاشركه فيه فله نصفه بنصف الثمن الذي اشتراه به بناء على أن مطلق الشركة يقتضي التسوية إلا ان يبين خلافه كذا في فتح القدير، وكذا لو أشرك رجل رجلين يصير بينهم اثلاثاً كذا في فتاوى قاضيخان، رجل اشترى عبداً وقبضه فقال له رجل: أشركني فيه ففعل ثم لقيه آخر فقال مثل ذلك فإن كان الثاني يعلم بمشاركة الأول فله ربع العبد وإن كان لا يعلم فللثاني نصف العبد وللأول النصف وخرج المشتري من البين كذا في المحيط، وكذلك لو اشترى عبداً فقال له رجل: أشركني فيه فاشركه ثم استحق نصف العبد فللشريك نصف العبد وخرج المشتري من البين كذا في محيط السرخسي، وإذا اشترى نصف العبد وقبضه فقال له رجل: أشركني فيه وهو يرى أنه اشترى الكل ففعل فله جميع النصف الذي اشتراه المشتري وإن كان يعلم أنه اشترى النصف فله نصفه كذا في المحيط، وإذا اشترى رجل شيئاً فقال له رجل آخر اشركني فيه فاشركه فهذا بمنزلة البيع فإن كان قبل قبض الذي اشترى لم يصح ولو أشركه بعد القبض ولم يسلمه إليه حتى هلك لم يلزمه ثمن ويعلم أنه لا بد من قبول الذي أشركه لأن لفظ أشركتك صار إيجاباً للبيع هكذا في فتح القدير، وذكر في المنتقى لو قبض النصف دون النصف ثم أشرك آخر فيه شائعاً من المقبوض وغير المقبوض يصح في المقبوض وله الخيار لتفرق الصفقة عليه كذا في محيط السرخسي، ولو

كان رجل في بيته حنطة يدعيها كلها فاشرك رجلاً في نصفها فلم يقبض حتى احترق نصفها فإن شاء المشرك أخذ نصف ما بقي وإن شاء ترك وكذا البيع في هذا الوجه وإن استحق نصف الطعام اختلفت الشركة والبيع وكان البيع على النصف الباقي وكان في الاشتراك النصف بينهما وللمشرك الخيار كذا في السراج الوهاج، ولو اشترى رجلان عبداً فاشركا فيه آخر ينظر إن أشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف كذا في محيط السرخسي، وإن أشركاه معاً بان قالا: جملة أشركناك في هذا العبد كان للرجل ثلث العبد استحساناً كذا في المحيط، ولو أشركه أحدهما في نصيبه ونصيب صاحبه فأجاز صاحبه فله النصف وللشريكين نصفه كذا في محيط السرخسي، وإن لم يجز فله نصف نصيب المشرك وهو الربع كذا في المحيط، ولو أشركه بإذن شريكه كان بينهم أثلاثاً كذا في المبسوط، وإن قال أشركني معك ومع شريكك في هذا العبد ففعل فإن أجاز شريكه فله الثلث وإن لم يجز فله السدس كذا في محيط السرخسي، ولو قال أحدهما: أشركتك في نصف هذا العبد فقد روى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله تعالى: كان مملكاً جميع نصيبه منه بمنزلة قوله قد أشركتك بنصفه الا يرى أن المشتري لو كان واحداً فقال لرجل أشركتك في نصفه كان له العبد كقوله أشركتك بنصفه بخلاف ما لو قال: أشركتك في نصيبي فإنه لا يمكن أن يجعل بهذا اللفظ مملكاً جميع نصيبه بإقامة حرف في مقام حرف الباء فإنه لو قال: أشركتك بنصيبي كان باطلاً فلذا كان له نصف نصيبه كذا في فتح القدير. اشترى عبداً بالف درهم وقبضه ثم قال لرجل: قد أشركتك فيه فلم يقل الرجل شيئاً حتى قال لآخر: أشركتك فيه ثم قالا: قد قبلنا فالعبد بينهما لكل واحد منهما النصف وخرج المشتري من البين كذا في المحيط، ولو قال له رجل: أشركني فيه فاشركه فلم يقل الرجل: قبلت حتى قال لآخر قد أشركتك فيه ثم قبلا فلا شيء للأول وللثاني النصف وكذلك لو قال لآخر: قد أشركتك فيه ثم قال لآخر ذلك ثم قال مثله للثالث ولم يقبل واحد منهم فهو بينه وبين الآخر إن قبل وإن قال: قد أشركتكم فيه جميعاً فقبل أحدهم فله الربع كذا في محيط السرخسي، لو قال: لي عشرة دنانير فادفع إليّ ذهباً فاشتري بالكل سلعة بالشركة ولم يعين مقداره فدفع إليه خمسة واشترى بالخمسة عشر سلعة يكون أثلاثاً كانه قال أشتري بالخمسة عشر سلعة بالشركة ولو قال ذلك يكون أثلاثاً كذا هذا ولفظ الشركة يحتمل شركة الأملاك ثم قال: وهذا إذا عين السائل جنس السلعة كالحنطة ونحوها فاما إذا لم يعين فالكل للمشتري وعليه الخمسة لعدم صحة التوكيل للجهالة كذا في القنية، وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى في رجل قال لآخر: اشتر هذا العبد وأشركني فيه فقال: نعم ثم اشتراه فهو بينهما وكذلك قال ابو يوسف رحمه الله تعالى: وهو استحسان كذا في المحيط، اشترى بقرة بعشرة دنانير فقبضها ثم قال لآخر: قد أشركتك فيها بدينارين فقبل كان له خمس البقرة كذا في محيط السرخسي باع فلزاً[1] بخمسين ديناراً ثم قال البائع: أكون لك شريكاً فيه فقال المشتري: نعم فسكتا على ذلك فكان البائع يجيء بالبطاطيخ والمشتري يبيعها في السوق على هذا حتى نفدت لا يصير

---

(١) قوله فلزاً: بكسر الفاء واللام وشدّ الزاي وكعتل نحاس ابيض تجعل منه القدور المفرغة كما في القاموس اهـ مصححه.

شريكاً فيه كذا في القنية، اشترى حنطة فاعطى على طبخها درهماً ثم أعطى على خبزها درهماً فاشرك رجلاً في الخبز أعطاه المشرك نصف ثمن الحنطة ونصف النفقة وكذلك هذا في القطن وغزله وحياكته والسمسم وعصره وإذا كان هو الذي طحن وخبز وغزل ونسج ولم يعط عليه أجراً والمسألة بحالها فعليه نصف الثمن لا غير ولا شيء عليه بعمله كذا في المحيط، ولو قال له رجل: ما اشتريت اليوم فبيني وبينك فقال: نعم ثم قال له آخر: اشتر لي هذا العبد بيني وبينك فقال: نعم ثم اشترى العبد فنصفه للآخر ونصفه بينه وبين الأول ولو قال الأول: اشتر لي هذا العبد بيني وبينك وقال آخر: ما اشتريت فبيننا ثم اشترى العبد فللأول نصفه ونصفه بينه وبين الآخر كذا في محيط السرخسي.

الفصل الثالث فيما يصلح أن يكون رأس المال وما لا يصلح: الشركة إذا كانت بالمال لا تجوز عناناً كانت أو مفاوضة إلا إذا كان رأس مالهما من الأثمان التي لا تتعين في عقود المبادلات نحو الدراهم والدنانير فأما ما يتعين في عقود المبادلات نحو العروض والحيوان فلا تصح الشركة بهما سواء كان ذلك رأس مالهما أو رأس مال أحدهما كذا في المحيط، ويشترط حضوره عند العقد أو عند الشراء كذا في خزانة المفتين، وهكذا في فتاوى قاضيخان، حتى لو دفع الف درهم إلى رجل وقال: اخرج مثلها واشتر بها وبع فاخرج صحت الشركة كذا في الصغرى، ولا تصح بمال غائب أو دين في الحالين كذا في محيط السرخسي، اما العلم بمقدار رأس المال وقت العقد فليس بشرط عندنا كذا في البدائع، ولا يشترط تسليم المالين ولا خلطهما كذا في خزانة المفتين، ولو كان لأحدهما الف درهم ولآخر مائة دينار أو لأحدهما دراهم بيض وللآخر دراهم سود فاشتركا جازت الشركة كذا في محيط السرخسي، التبر من الذهب والفضة بمنزلة العروض في ظاهر الرواية لا يصلح رأس مال الشركة كذا في فتاوى قاضيخان، والصحيح إن كانوا يتعاملون بها يجوز وإلا فلا كذا في التهذيب، والمصوغ منهما بمنزلة العرض في الروايات كلها كذا في فتاوى قاضيخان، أما الفلوس فإن كانت كاسدة فلا تجوز الشركة والمضاربة بها لأنها عروض وإن كانت نافقة فكذلك في الرواية المشهورة عن ابي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى تجوز كذا في البدائع، وعليه الفتوى كذا في السراجية والمضمرات، وفي المبسوط الصحيح أن عقد الشركة على الفلوس يجوز على قول الكل كذا في الكافي، اما الشركة بالمكيلات والموزونات قبل الخلط في جنس واحد وفي جنسين مختلفين قبل الخلط او بعده فلا تجوز بالاتفاق كذا في المحيط، ولكل واحد منهما متاعه وله ربحه وعليه وضيعته كذا في الكافي، وإن خلط وهو جنس واحد فشركة العقد فاسدة وشركة الملك ثابتة وما ربحا فلهما والوضيعة عليهما كذا في محيط السرخسي، وهو ظاهر الرواية كذا في الكافي، ثم عند اختلاف الجنس إذا باعا المخلوط فالثمن بينهما على قدر قيمة متاع كل واحد منهما يوم خلطاه مخلوطاً كذا في المبسوط، قال عامة مشايخنا: الصحيح ان يقال يوم باعاه كذا في محيط السرخسي، وإن كان أحدهما يزيده الخلط خيراً فإنه يضرب بقيمته يوم يقسمون غير مخلوط كذا في المحيط، وهكذا في فتح القدير، اشتريا متاعاً بكر حنطة وكر شعير فكال احدهما الحنطة والآخر الشعير ثم باعا ذلك بدراهم يقسمان الثمن على قيمة الحنطة والشعير يوم يقسمان كذا

في محيط السرخسي، وفي شرط الربح تعتبر قيمة رأس مال كل واحد منهما وقت عقد الشركة وفي وقوع الملك للمشتري تعتبر فيه قيمة رأس مالهما وقت الشراء وفي ظهور الربح في نصيبهما أو في نصيب أحدهما تعتبر وقت القسمة لانه ما لم يظهر رأس المال لا يظهر الربح كذا في القنية، والحيلة في جواز الشركة في العروض وكل ما يتعين بالتعيين ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال صاحبه حتى يصير مال كل واحد منهما نصفين وتحصل شركة ملك بينهما ثم يعقدان بعد ذلك عقد الشركة فيجوز بلا خلاف كذا في البدائع، ولو كان بينهما تفاوت بأن تكون قيمة عرض أحدهما مائة وقيمة عرض صاحبه أربعمائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر فصار المتاع كله اخماساً كذا في الكافي، وكذلك إذا كان لاحدهما دراهم وللآخر عروض ينبغي أن يبيع صاحب العروض نصف عروضه بنصف دراهم صاحبه ويتقابضان ثم يشتركان إن شاءا مفاوضة وإن شاءا عناناً كذا في المحيط، وفي المنتقى هشام عن محمد رحمه الله تعالى: عبد بين رجلين اشتركا فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز كذا في الذخيرة، وفي المنتقى رجلان لكل واحد منهما طعام فاشتركا عليهما وخلطاهما وأحدهما أجود من الآخر فالشركة جائزة والثمن بينهما نصفين لأن هذا يشبه البيع حين خلطاه على انه بينهما وقال في موضع آخر: نص في هذا الكتاب انه يقسم الثمن بينهما على قيمة الجيد وقيمة الرديء يوم باعا كذا في محيط السرخسي، والثاني بالقواعد أليق كذا في النهر الفائق والله أعلم.

الباب الثاني في المفاوضة وفيه ثمانية فصول

الفصل الأول في تفسيرها وشرائطها: أما تفسيرها: فهي أن يشترك الرجلان فيتساويان في مالهما وتصرفهما ودينهما ويكون كل واحد منهما كفيلاً عن الآخر في كل ما يلزمه من عهدة ما يشتريه كما انه وكيل عنه كذا في فتح القدير، فتجوز بين الحرين الكبيرين مسلمين او ذميين كذا في الهداية، وإن كان أحدهما كتابياً والآخر مجوسياً كذا في محيط السرخسي، ولا تجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ كذا في النافع، ولا بين الحر والمكاتب كذا في الجوهرة النيرة، وكذا لا تصح بين المجنون والعاقل كذا في العيني شرح الكنز، ولا تصح بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين كذا في خزانة المفتين، وإن فاوض المسلم الحر مرتداً أو مرتدة أو ذمياً لا تصح المفاوضة فإن أسلم المرتد قبل الحكم بلحاقه صحت المفاوضة كذا في فتاوى قاضيخان، وصورة شركة المفاوضة ان يشترك اثنان ويقولا: تشاركنا شركة مفاوضة في كل قليل وكثير على ان نشتري ونبيع جميعاً وشتى بالنقد والنسيئة ويعمل كل واحد منا برأيه على ان ما رزق الله تعالى من الربح فهو بيننا والوضيعة على المال ذكره في مبسوط صدر الإسلام كذا في المضمرات، وأما شرائطها: فمنها التنصيص على المفاوضة كذا في المحيط، وإن عقدها من يعرف معناها فاستوفى المعنى في العقد صحت بغير لفظ المفاوضة كذا في المضمرات، وأن يكون كل واحد منهما من أهل الكفالة بان يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين في الدين كذا في الذخيرة، وان تكون عامة في عموم التجارات كذا في المحيط، وان يكون رأس

مالهما على السواء من حيث القدر إذا كانا من جنس واحد ونوع واحد وإن كانا من جنسين مختلفين نحو الدراهم والدنانير أو كانا من جنس واحد إلا انه اختلف نوعهما نحو الكسور مع الصحاح يشترط مع ذلك التساوي في القيمة كذا في الذخيرة، وأن لا يكون لكل واحد منهما من المال الذي يجوز عليه عقد الشركة سوى راس المال الذي شاركه به صاحبه ابتداء وانتهاء كذا في المحيط، إذا كان المالان على السواء عند الشركة حتى صحت المفاوضة ثم صار في أحدهما فضل قبل أن يشتريا بأن زادت قيمة أحد النقدين بعد عقد المفاوضة قبل الشراء انتقضت المفاوضة وصارت عناناً وكذا إن اشترى بأحد المالين وزاد الآخر وإن حصل الفضل بعد الشراء بالمالين فالمفاوضة على حالها كذا في خزانة المفتين، وإن تفاضلا في الأموال التي لا تصح فيها الشركة كالعرض والعقار والدور جازت المفاوضة وكذا المال الغائب كذا في البدائع، ولو كان لأحدهما وديعة نقد لم تصح ولو كان له دين صحت إلى أن يقبضه فإذا قبضه فسدت وصارت عناناً وكذا يعتبر التساوي في التصرف فإنه لو ملك احدهما تصرفاً لم يملكه الآخر فات التساوي كذا في فتح القدير.

الفصل الثاني في أحكام المفاوضة: ما يشتريه كل واحد من المتفاوضين يكون على الشركة إلا طعام اهله وكسوتهم وكذا كسوته وكذا الإدام وهو استحسان كذا في الهداية، وكذا المتعة والنفقة هكذا في فتاوى قاضيخان، وكذا الاستئجار للسكنى والركوب لحاجته كالحج وغيره كذا في التبيين، فيختص بالمشتري ومع ذلك يكون الآخر كفيلاً عنه حتى يكون لبائع الطعام والكسوة له ولعياله وإدامهم ان يطالب الآخر ويرجع الآخر بما أدّى على الشريك المشتري كذا في فتح القدير، وإذا ادى المشتري رجع عليه شريكه بنصف ذلك كذا في محيط السرخسي، وليس له أن يشتري جارية للوطء أو للخدمة بغير إذن الشريك فإن اشترى فليس له ان يطاها ولا لشريكه لأنها دخلت في الشركة فكانت بينهما كذا في البدائع، وإن اشتراها للوطء بإذن شريكه فهي له خاصة وللبائع أن ياخذ أيهما شاء ويرجع شريكه بنصف الثمن عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجع ذكره في الجامع الصغير كذا في محيط السرخسي، فإن اشترى جارية للوطء بإذن شريكه واستولدها ثم استحقت فعلى الواطئ العقر يأخذ المستحق العقر من ايهما شاء كذا في البدائع، ولا يشاركه فيما يرث من ميراث ولا جائزة يجيزها السلطان ولا الهبة ولا الصدقة كذا في فتاوى قاضيخان، ولا الهدية هكذا في المبسوط، والملك إذا وقع لأحد الشريكين بسبب سابق على الشركة لا يشاركه الآخر فيه كما لو اشترى عبداً بشرط الخيار للبائع ثم فاوض المشتري رجلاً ثم أسقط الخيار فإنه لا يكون لشريكه في العبد شركة كذا في الكافي، وكل وديعة كانت عند أحدهما فهي عندهما جميعاً فإن مات المستودع قبل أن يبين لزمهما جميعاً فإن قال الحي ضاعت في يد الميت قبل موته لم يصدق وإن كان الحي هو المستودع صدق كذا في المبسوط، وإن قال المستودع اكلتها قبل موت صاحبي لزمه الضمان خاصة إلا أن يقيم البينة على ما قال فيكون الضمان عليهما كذا في محيط السرخسي، ولو كان عند أحدهما مضاربة فعمل بها أو وديعة فخالف فيها كان الربح لهما كذا في المبسوط.

الفصل الثالث فيما يلزم كل واحد من المتفاوضين بحكم الكفالة عن صاحبه: إن أقر أحد المتفاوضين بمال لمن تقبل شهادته له يؤاخذ به صاحبه وصاحب الحق مخير في مطالبة كل واحد منهما على حدة وعلى سبيل الاجتماع كذا في المضمرات، ولو أقر أحد المتفاوضين لمن لا تقبل شهادته له بدين بأن أقر لأبيه أو لابنه أو لأمه أو ما أشبه ذلك لم يصح إقراره في حق شريكه حتى لا يؤاخذ به شريكه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الأظهر هكذا في المحيط، وكذلك لو أقر لامرأته وهي بائنة معتدة منه كذا في المبسوط، فإن تزوج تزويجاً فاسداً ودخل بها وأقر بمهر لها لم يلزم شريكه وبدين آخر يلزمهما كذا في محيط السرخسي، ويجوز إقراره عليهما جميعاً لأم امرأته وولدها من غيره اعتباراً للإقرار بالشهادة ولا يجوز إقرار المرأة المفاوضة بالدين لزوجها على شريكها كما لا تجوز شهادتها له، ويجوز إقرارها بالدين لأبوي زوجها وولده من غيرها عليها وعلى شريكها كما تجوز شهادتها كذا في المبسوط، أعتق أم ولده ثم أقر لها بدين يلزمهما وإن كانت في عدته كذا في محيط السرخسي، كل دين لزم أحدهما بالتجارة كالبيع والشراء والإجارة أو بما يشبهها كالغصب والاستهلاك والكفالة بالمال بالأمر والإعارة والرهن فالآخر ضامن له، ولو كفل بمال بغير أمر المكفول عنه لم يؤخذ به شريكه اتفاقاً كذا في الكافي، وكذلك البيوع الفاسدة كذا في المحيط، وصاحب الحق مخير في مطالبة كل واحد منهما على حدة وعلى سبيل الاجتماع كذا في المضمرات، إلا أن حاصل الضمان يكون على الفاعل خاصة حتى لو أدى الآخر من مال الشركة يرجع عليه بنصفه كذا في المبسوط، بخلاف الشراء الفاسد فإن هناك إقرار الضمان لا يكون على المشتري خاصة بل يكون عليهما، ولو كفل أحدهما بنفس لا يؤخذ بذلك شريكه في قولهم جميعاً، ولو كفل أحد المتفاوضين عن رجل بمهر أو أرش جناية فهو بمنزلة كفالته بدين كذا في المحيط، وإذا وطئ أحدهما الجارية المشتراة ثم استحقت فللمستحق أن يأخذ بالعقر أيهما شاء كذا في فتاوى قاضيخان، ولو لحق أحدهما ضمان لا يشبه ضمان التجارة لا يؤخذ به شريكه كأروش الجنايات والمهر والنفقة وبدل الخلع والصلح عن القصاص وعلى هذا ليس له أن يحلف الشريك على العلم إذا أنكر الشريك الجاني بخلاف ما لو ادّعى على أحدهما بيع خادم فأنكره فللمدعي أن يحلف المدعى عليه على البتات وشريكه على العلم لأن كل واحد لو أقر بما ادعاه المدّعي يلزمهما بخلاف الجناية لو أقر أحدهما لا يلزم الآخر كذا في فتح القدير، وكذلك كل ما كان من أعمال التجارة إذا ادعاه رجل على أحدهما وحلف القاضي المدّعى عليه على ذلك كان للمدّعي أن يحلف الآخر كذا في المحيط، فإن ادّعى شيئاً من ذلك عليهما جميعاً كان له أن يستحلف كل واحد منهما البتة وأيهما نكل عن اليمين أمضى الأمر عليهما وإن ادّعى ذلك على أحدهما وهو غائب كان له أن يستحلف الحاضر على علمه فإن حلف ثم قدم الغائب كان له أن يستحلفه البتة كما لو كانا حاضرين كذا في المبسوط، وإن كان أحد المتفاوضين ادّعى شيئاً من أعمال التجارة على رجل وجحد المدّعى عليه وحلفه القاضي على ذلك ثم أراد المفاوض الآخر أن يحلفه على ذلك فليس له ذلك كذا في المحيط، وإن ادّعى على أحد المتفاوضين مالاً من كفالة وحلفه عليه فله أن يحلف شريكه عليه أيضاً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط، وإن باع أحد

المتفاوضين شيئاً أو ادّان رجلاً أو كفل له رجل بدين أو غصب منه مالاً فلشريكه الآخر أن يطالب به كذا في فتاوى قاضيخان، ولو آجر أحد المتفاوضين عبداً فللآخر أخذ الأجر وللمستأجر مطالبته بتسليم العبد ولو آجر عبداً له من ميراثه أو شيئاً له خاصة ليس لشريكه أخذ الأجر ولا للمستأجر مطالبته بتسليم المستأجر كذا في محيط السرخسي، وكذا كل شيء هو له خاصة باعه لم يكن لشريكه أن يطالب بالثمن ولا للمشتري أن يطالب الشريك بتسليم المبيع كذا في فتاوى قاضيخان، إذا افترق المتفاوضان ثم قال أحدهما كنت كاتبت هذا العبد في الشركة لم يصدق على ذلك في حق الشريك ولكن يصدق في حق نفسه ويجعل في حق الشريك كأنه أنشأ الكتابة للحال ولشريكه أن يردها كذا في المحيط، ولو آجر أحد المتفاوضين نفسه لحفظ شيء أو خياطة ثوب أو عمل من الأعمال فالأجر بينهما وكذلك كل كسب اكتسبه أحدهما فالأجر بينهما، ولو آجر نفسه للخدمة فالأجر له خاصة كذا في التتارخانية، ولو استأجر أحد المتفاوضين أجيراً أو دابة فللمؤاجر أن يأخذ أيهما شاء بالأجرة إلا أنه لو استأجره لحاجته أو إلى مكة للحج يرجع شريكه بما أدى عنه كذا في محيط السرخسي.

الفصل الرابع فيما تبطل به المفاوضة وما لا تبطل به: لو استفاد أحد المتفاوضين مما لا يجوز عليه عقد الشركة بإرث أو هبة أو وصية أو نحو ذلك ووصل إليه بطلت المفاوضة وصارت شركتهما عناناً كذا في السراجية، وإن ورث عروضاً أو ديوناً لا تبطل المفاوضة ما لم يقبض الديون كذا في محيط السرخسي، وكذا العقار كذا في الهداية، وإذا اشتريا بأحد المالين شيئاً ففي القياس تبطل المفاوضة وفي الاستحسان لا تبطل وإذا كان رأس مالهما على السواء يوم الشركة حتى صحت المفاوضة ثم صار في أحدهما فضل قبل أن يشتريا بأن زادت قيمة أحد النقدين بعد عقد المفاوضة قبل الشراء انتقضت المفاوضة قال محمد رحمه الله تعالى: وكذا إذا اشترى بأحد المالين وزاد الآخر كذا في المحيط، وإن اشترى أحدهما بماله وزاد المشتري في قيمته فالقياس أن تبطل وفي الاستحسان لا تبطل كذا في المضمرات، وإن حصل الفضل بعد الشراء بالمالين فالمفاوضة على حالها وكذا إذا وقع الشراء بأحد المالين وزاد الذي وقع الشراء به بعد ذلك لا تنتقض المفاوضة كذا في الظهيرية، ولو قال أحد المتفاوضين لغيرهما هب لي درهماً فوهبه وسلمه إليه بطلت المفاوضة وإن كان شريكه غائباً وهذا هو الحيلة لأحد المتفاوضين إذا أراد فسخ الشركة حال غيبة صاحبه كذا في الذخيرة، وإن آجر أحدهما عبداً له خاصة أو باع لم تبطل المفاوضة ما لم يقبض الأجر كذا في المحيط، إذا أنكر أحد المتفاوضين انفسخت المفاوضة، ويجب أن يكون الحكم في جميع الشركات هكذا كذا في الظهيرية، وما فسدت به شركة العنان تفسد به شركة المفاوضة كذا في البدائع.

الفصل الخامس في تصرف أحد المتفاوضين في مال المفاوضة: قال محمد رحمه الله تعالى: لكل واحد من المتفاوضين أن يشتري بجنس ما في يده مكيلاً أو موزوناً فإن اشترى بذلك الجنس جاز وإن اشترى بما ليس في يده من ذلك الجنس بأن اشترى بالدنانير أو الدراهم وليس في يده دراهم ولا دنانير كان المشترى خاصة للمشتري ولا يجوز شراؤه على الشركة، لأحد المتفاوضين أن يكاتب عبداً من تجارتهما وله أن يأذن له في التجارة أو في أداء الغلة كذا

في المحيط، ويزوج الأمة ولا يزوج العبد ولا يعتقه على مال كذا في محيط السرخسي، ولو زوّج أحد المتفاوضين عبداً من تجارتهما أمة من تجارتهما جاز قياساً ولا يجوز استحساناً وهو قول علمائنا كذا في الظهيرية، ولكل واحد منهما أن يبيع بالنقد والنسيئة كذا في الخلاصة، وله أن يبيع بقليل الثمن وكثيره إلا بما لا يتغابن الناس في مثله كذا في البدائع، وبيع أحد المتفاوضين ممن لا تقبل شهادته له ينفذ على المفاوضة بالإجماع كذا في الذخيرة، ولو اشترى أحدهما طعاماً بالنسيئة كان الثمن عليهما بخلاف أحد شريكي العنان ولو قبل أحد المتفاوضين سلماً في طعامه جاز ذلك على شريكه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو أسلم أحد المتفاوضين دراهم في طعام جاز ذلك عليهما، وكذلك لو تعين أحدهما عينة وصورة العينة أن يشتري عيناً بالنسيئة بأكثر من قيمته ليبيعه بقيمته بالنقد فيحصل له المال كذا في المبسوط، ولأحدهما أن يرهن مال المفاوضة بدين المفاوضة وبدين عليه خاصة بغير إذن شريكه لأن الرهن قضاء الدين حكماً وأحدهما يملك قضاء دين المفاوضة ودينه خاصة من مهر أو غيره بغير إذن شريكه كذا في محيط السرخسي، حتى لم يكن لشريكه أن يسترده من يد المرتهن كذا في المحيط، فإن كان الدين من شركتهما فلا ضمان عليه وإن كان الدين عليه خاصة يرجع شريكه عليه بنصف ذلك وإن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين فلا ضمان عليه في الزيادة كذا في المبسوط، وكذا لو رهن متاعاً من خاصة متاعه بدين المفاوضة لم يكن متبرعاً ويرجع على شريكه بنصف الدين وإن كان الرهن قد هلك في يد المرتهن كذا في المحيط، ولو ارتهن أحدهما رهناً بدين التجارة جاز كذا في محيط السرخسي، سواء كان هو الذي يلي المبايعة أو صاحبه كذا في المبسوط، ولكل واحد منهما أن يقر بالرهن والارتهان فإن أقر بذلك بعد موت شريكه أو بعد افتراقهما لم يجز إقراره على شريكه كذا في السراج الوهاج، وله أن يودع وله أن يحتال كذا في البدائع، وأن يهدي من مال المفاوضة ويتخذ دعوة منه ولم يقدر بشيء والصحيح أن ذلك منصرف إلى المتعارف وهو ما لا يعده التجار سرفاً كذا في الغياثية، وقبول هدية المفاوض وأكل طعامه والاستعارة منه بغير إذن شريكه جائز ولا ضمان على الآكل والمتصدق عليه استحساناً كذا في محيط السرخسي، ثم إنما يملك الإهداء بالمأكول من الفاكهة واللحم والخبز ولا يملك الإهداء بالذهب والفضة كذا في المحيط، ولو كسا المفاوض رجلاً ثوباً أو وهب دابة أو وهب الذهب والفضة والأمتعة والحبوب لم يجز في حصة شريكه وإنما يجوز ذلك في الفاكهة واللحم والخبز وأشباه ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، ولأحد المتفاوضين أن يسافر بالمال بغير إذن شريكه وهو الصحيح من مذهب أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الذخيرة، ثم على قول من جوز المسافرة لو أذن له الشريك في ذلك فله أن ينفق على نفسه في كرائه وطعامه وإدامه من جملة رأس المال روى ذلك الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإن ربح حسبت النفقة منه وإلا كانت النفقة محسوبة من رأس المال كذا في الظهيرية، وله أن يدفع المال مضاربة كذا في البدائع، هذا رواية الأصل وهو الأصح كذا في النهر الفائق، وهكذا في الهداية، وكذا له أن يأخذ مالاً مضاربة ويكون ربحه له خاصة كذا في البدائع، ولأحدهما أن يبضع كذا في الظهيرية، ولو أبضع بضاعة ثم تفرق المتفاوضان ثم اشترى بالبضاعة شيئاً أن علم المستبضع بتفرقهما كان ما اشترى للآمر

خاصة وإن لم يعلم بتفرقهما إن كان الثمن مدفوعاً إلى المستبضع جاز شراؤه على الآمر وعلى شريكه وإن لم يكن الثمن مدفوعاً إليه كان مشترياً للآمر خاصة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو مات الذي لم يبضع ثم اشترى المستبضع المتاع لزم الحي خاصة، ولو نقد المستبضع الثمن من المال المدفوع إليه فورثة الميت بالخيار إن شاؤوا ضمنوا المستبضع الثمن وإن شاؤوا ضمنوا المبضع فإن ضمنوا المستبضع يرجع بذلك على الآمر وكذلك لو ضمنوا البائع يرجع على المستبضع ثم المستبضع يرجع على المبضع ولو ابضع احد المتفاوضين الفاً له ولشريك له شركة عنان برضا شريك العنان ليشتري لهما متاعاً ثم مات احدهم فإن مات المبضع ثم اشترى المستبضع فالمتاع للمشتري ويضمن المال فيكون نصفه لشريك العنان ونصفه للمفاوض الحي ولورثة الميت وإن مات شريك العنان ثم اشترى المستبضع فالمشترى كله للمفاوضة ثم ورثة الميت إن شاؤوا رجعوا بحصتهم على أيهما شاؤوا وإن شاؤوا ضمنوا المستبضع ويرجع به المستبضع عى ايهما شاء وإن مات المفاوض الذي لم يبضع ثم اشترى المستبضع فنصفه للآمر ونصفه لشريك العنان ويضمن المفاوض الحي لورثة الميت حصتهم وإن شاؤوا ضمنوا المستبضع ويرجع بها على الآمر كذا في محيط السرخسي، وليس لأحد المتفاوضين أن يقرض في ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا في الذخيرة، إلا أن يأذن له إذناً مصرحاً أن يقرض ولم يدخل تحت قوله اعمل برايك كذا في السراج الوهاج، ولو اقرض بغير إذنه ضمن نصفه ولا تفسد المفاوضة هكذا في محيط السرخسي، وقالوا: ينبغي أن يكون له الإقراض بما لا خطر للناس فيه كذا في المحيط، ولأحد المتفاوضين أن يشارك رجلاً شركة عنان ببعض مال الشركة كذا في المبسوط، سواء شرطا في عقد الشركة أن يعمل كل واحد منهما برأيه أو لم يشرطا كذا في الذخيرة، ويجوز عليه وعلى شريكه سواء كان بإذن شريكه أو بغير إذن شريكه كذا في المحيط، وإن شاركه شركة مفاوضة بإذن شريكه فهو جائز عليهما كما لو فعلا ذلك وإن كان بغير إذنه لم تكن مفاوضة وكانت شركة عنان ويستوي إن كان الذي شاركه اباه أو ابنه أو أجنبياً عنه كذا في المبسوط، وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى في متفاوضين شارك أحدهما رجلا شركة عنان في الرقيق فهو جائز وما اشترى هذا الشريك من الرقيق فنصفه للمشتري ونصفه بين المتفاوضين نصفين ولو أن المفاوض الذي لم يشارك اشترى عبداً كان نصفه لشريك شريكه ونصفه بين المتفاوضين كذا في المحيط، وله أن يوكّل وكيلاً يدفع إليه مالاً وأمره أن ينفق على شيء من تجارتهما في المال من الشركة فإن أخرج الشريك الآخر الوكيل يخرج من الوكالة إن كان في بيع أو شراء أو إجارة كذا في البدائع، وإن وكله بتقاضي ما داينه فليس للآخر إخراجه كذا في المحيط، وله أن يعير استحساناً حتى لو أعار دابة من المفاوضة وهلكت في يد المستعير لم يضمن فيه استحساناً كذا في الذخيرة، ولو اعار احدهما دابة من شركتهما فركبها المستعير فعطبت الدابة ثم اختلف في الموضع الذي ركبها إليه فأيهما صدقه في الإعارة إلى ذلك الموضع برئ المستعير من ضمانها كذا في فتاوى قاضيخان، وكل ما يجوز لأحد شريكي العنان أن يعمله فكذلك للمفاوض كذا في محيط السرخسي.

الفصل السادس في تصرف أحد المتفاوضين في عقد صاحبه وفيما وجب بعقد صاحبه: إذا

أقال أحدهما في بيع باعه الآخر جازت الإقالة عليهما وكذلك إذا أقال أحدهما في سلم باشره صاحبه كذا في المحيط، ولو باع أحد المتفاوضين جارية من تجارتهما نسيئة لم يكن لواحد منهما أن يشتريها بأقل من ذلك قبل استيفاء الثمن كذا في فتاوى قاضيخان، ولو باع أحد المتفاوضين شيئاً نسيئة ثم مات ليس لصاحبه أن يخاصم فيه فإن أعطاه المشتري نصف الثمن برئ منه كذا في محيط السرخسي، ولو باع أحدهما شيئاً ثم وهب الثمن من المشتري أو أبرأه جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيخان، وإن وهبه الآخر أو أبرأه جاز في نصيبه ولم يجز في نصيب صاحبه إجماعاً كذا في المحيط، وإذا أخر أحد المتفاوضين ديناً وجب لهما جاز تأخيره في النصيبين إجماعاً كذا في الظهيرية، سواء وجب الدين بعقد المؤخر أو بعقد صاحبه أو بعقدهما كذا في الذخيرة، إذا كان على المتفاوضين دين إلى أجل فأبطل أحدهما الأجل بطل وحل المال عليهما جميعاً، ولو مات أحدهما حلّ على الميت حصته ولم يحل على الآخر وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا كان لرجل على المتفاوضين مال فأبرأه أحدهما عن حصته فهما يبرآن جميعاً من المال كله كذا في المحيط، حقوق عقد تولاه أحدهما ينصرف إليهما جميعاً حتى إن أحدهما لو باع شيئاً يطالب غير البائع بالتسليم للمبيع كما يطالب البائع ولو طلب غير البائع الثمن من المشتري يجبر المشتري على تسليم الثمن إليه كما يجبر على تسليمه إلى البائع كذا في التتارخانية، ولو اشترى أحدهما شيئاً يؤاخذ صاحبه بالثمن كما يؤاخذ به المشتري كذا في السراج الوهاج، وله أن يقبض المبيع كما للمشتري ولو وجد المشتري منهما عيباً بالمبيع فلصاحبه أن يرد بالعيب كما للمشتري كذا في البدائع، وإذا اشترى أحدهما شيئاً من تجارتهما فوجد الآخر به عيباً كان له أن يرده كذا في المحيط، ولو استحق المبيع كان لكل واحد منهما الرجوع بالثمن على البائع كذا في السراج الوهاج، والمشتري من أحدهما شيئاً من شركتهما إذا وجد بالمشترى عيباً كان له أن يرده بالعيب على أيهما شاء كذا في الظهيرية، ولو أنكر العيب فله أن يحلف البائع على البتات وشريكه على العلم ولو أقر أحدهما نفذ إقراره على نفسه وشريكه، ولو باع كل واحد منهما نصف سلعة من شركتهما ثم وجد بها عيباً فله أن يحلف كل واحد منهما على النصف الذي باعه على البتات وعلى النصف الذي باعه شريكه على العلم بيمين واحدة في قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يحلف كل واحد منهما على البتات فيما باع وتسقط عن كل واحد منهما اليمين على العلم هكذا في البدائع، وإذا باع أحد المتفاوضين شيئاً من متاع المفاوضة ثم افترقا ولم يعلم المشتري بافتراقهما كان له أن يدفع جميع الثمن إلى أيهما شاء كذا في المحيط، وإن كان علم بالفرقة لم يدفع إلا إلى العاقد ولو دفع إلى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذلك لو وجد به عيباً لا يخاصم إلا البائع كذا في محيط السرخسي، ولو كان المشتري ردّه على شريك البائع بالعيب قبل الفرقة وقضى له بالثمن أو بنقصان العيب عند تعذر الردّ ثم افترقا كان له أن يأخذ أيهما شاء كذا في المحيط، ولو استحق العبد بعد الافتراق وقد كان نقد الثمن كله قبل الافتراق فللمشتري أن يرجع بالثمن على أيهما شاء كذا في الظهيرية، متفاوضان افترقا فلأصحاب الديون أن يأخذوا أيهما شاؤوا بجميع الدين ولا

يرجع احدهما على صاحبه حتى يؤدي أكثر من النصف فيرجع بذلك كذا في الجامع الصغير، ولو وكّل احد المتفاوضين رجلاً ان يشتري له جارية بعينها أو بغير عينها بثمن مسمى ثم إن الآخر نهى الوكيل عن ذلك فنهيه جائز فإن اشتراها الوكيل بعد ذلك فهو مشتر لنفسه وإن لم ينهه عن ذلك حتى اشتراها كان مشترياً لهما جميعاً ويرجع بالثمن على أيهما شاء كذا في المحيط.

الفصل السابع في اختلاف المتفاوضين: لو ادّعى على آخر انه شاركه مفاوضة فانكر والمال في يد الجاحد فالقول قول الجاحد مع يمينه وعلى المدّعي البينة كذا في فتح القدير، فإن جاء المدّعي ببينة يشهدون على دعواه فهذا على وجوه: إما ان شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يده بينهما، أو شهدوا انه مفاوضة وأن المال الذي في يده من شركتهما وفي هذين الوجهين تقبل بينته ويقضى بالمال بينهما نصفين، وإما ان شهدوا انه مفاوضة وان المال في يده، وفي هذا الوجه يقضى بالمال بينهما نصفين سواء شهدوا بذلك في مجلس الدعوى أو بعدما تفرقا عن مجلس الدعوى، وإما ان شهدوا انه مفاوضة ولم يزيدوا على هذا، وفي هذا الوجه ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرحه: انه تقبل بينته ويقضى بالمال بينهما وإليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب بعد هذه المسألة وذكر شيخ الإسلام انهم إن شهدوا في مجلس الدعوى تقبل الشهادة ويقضى بالمال بينهما ما لم يشهدوا[1] انه بينهما نصفين أو يشهدوا انه من شركتهما أو يقر الجاحد ان المال كان في يده يومئذ أو شهد الشهود بذلك كذا في المحيط، ثم إذا قضى القاضي بينهما نصفين إذا ادّعى الذي كان في يده شيئاً مما في يده لنفسه ميراثاً أو هبة أو صدقة من جهة غير المدّعي فهذه المسألة على وجوه: إن كان شهود مدّعي المفاوضة شهدوا انه مفاوضة وان المال بينهما نصفين أو شهدوا انه مفاوضة وان المال من شركتهما ففي هذين الوجهين لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته وإن كان شهود مدّعي المفاوضة شهدوا انه مفاوضة وان المال في يده أو شهدوا انه مفاوضة ولم يزيدوا على هذا تسمع دعواه وتقبل بينته عند محمد رحمه الله تعالى خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى، ولو كان المدّعى عليه ادّعى شيئاً مما في يده بطريق التلقي من المدعي تسمع دعواه وقبلت بينته في الوجوه كلها كذا في الظهيرية، وإذا ادّعى انه شريكه مفاوضة وأقر به المدّعى عليه وقضى عليه بما في يده ثم ادّعى شيئاً مما في يده ميراثاً أو هبة واقام البينة تقبل كذا في محيط السرخسي، ولو كان المال في يد رجلين وهما مقران بالمفاوضة فادّعى احدهما شيئاً من ذلك المال انه له ميراثاً عن ابيه وأقام البينة قبلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا مات احد المتفاوضين والمال في يد الباقي منهما فادّعى ورثة الميت المفاوضة وجحد ذلك الحي فاقاموا البينة ان اباهم كان شريكه شركة مفاوضة لم يقض لهم بشيء مما في يد الحي إلا ان يقيموا البينة انه كان في يده في حياة الميت أو انه من شركة ما بينهما فحينئذ يقضى لهم بنصفه كذا في المبسوط، فإن اقام الحي البينة انه ميراث له من ابيه بعد القضاء عليه لا تقبل إذا شهدوا ان المال من شركتهما وإن شهدوا ان هذا

(١) قوله ما لم يشهدوا إلخ: لا يرتبط بما قبله ولعله مرتبط بمحذوف والتقدير وإن شهدوا في غير مجلس الدعوى لا تقبل ما لم يشهدوا إلخ ولتحرر العبارة بمراجعة المحيط اهـ مصححه.

المال كان في يده وقت الشركة فعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا تقبل بينة الحي وعند محمد رحمه الله تعالى تقبل كذا في محيط السرخسي، ولو كان المال في يد الورثة وجحدوا الشركة فأقام الحي البينة على المفاوضة وأقاموا بينة ان اباهم مات وترك هذا ميراثاً من غير شركة ما بينهما لم نقبل منهم وصحح شمس الائمة ان هذا قولهم جميعاً ولو قالوا: مات جدّنا وترك ميراثاً لأبينا وأقاموا البينة على هذا لا تقبل في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وتقبل في قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير، وإن كانت الأشياء في يد أحدهما فجحد المفاوضة فقد وقعت الفرقة بجحوده وهو ضامن لنصف جميع ما في يده إذا قامت البينة على المفاوضة لانه كان اميناً فبالجحود يصير ضامناً وكذلك إذا جحد وارثه بعد موته فإن ماتا واوصى كل واحد منهما إلى رجل فوصي كل واحد منهما يطالب بما ولي موصيه مبايعته فإذا قبضه فلا ضمان عليه في ذلك ولا على الورثة بعد ان يكونوا مقرين بالمفاوضة كما لو كان الوصي قبض نفسه وهو مقر بالمفاوضة كان اميناً في نصيب صاحبه كذا في المبسوط، متفاوضان ادّعى احدهما ان صاحبه شريكه بالثلث وادّعى المدّعى عليه الثلثين وكلاهما يقولان بالمفاوضة فجميع المال من العقار وغيره يكون بينهما نصفين حكماً للمفاوضة إلا ما كان من ثياب الكسوة أو متاع بيت أو رزق العيال او جارية يطؤها فإن ذلك يكون لمن كان في يده خاصة استحساناً إذا كان ذلك بعد الفرقة ولو لم يفترقا ولكن مات احدهما ثم اختلفوا في مقدار الشركة فهذا وما لو افترقا ثم اختلفا في مقدار الشركة سواء كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا ادّعى رجل على غيره أنه شريكه شركة مفاوضة وإن المال الذي في يده بينهما أثلاثاً الثلثان لي والثلث له والمدّعى عليه يجحد المفاوضة اصلاً فاقام المدّعي بينة على نحو ما ادّعاه لا تقبل هذه الشهادة قياساً وفي الاستحسان تقبل على المفاوضة كذا في المحيط، ادّعى المفاوضة وادّعى المال مناصفة وشهد الشهود بالمثالثة ثم قال المدّعي: كانت كذلك تقبل استحساناً كذا في محيط السرخسي، وإذا افترق المتفاوضان فاقام احدهما البينة ان المال كله كان في يد صاحبه وإن قاضي بلدة كذا كان قضى بذلك عليه وسموا المال وانه قضى به بينهما نصفين فاقام الآخر بمثل ذلك من ذلك القاضي بعينه او غيره فإن كان من قاضٍ واحد وعلم تاريخ القضاءين اخذ بالآخر وإن لم يعلم او كان القضاء من القاضيين لزم كلاً منهما القضاء الذي انفذه عليه لأن كلاً منهما صحيح ظاهراً فيحاسب كل صاحبه بما عليه ويترادّان الفضل كذا في فتح القدير، ولو مات المتفاوضان فاقتسم الورثة جميعاً ما تركا ثم وجدوا مالاً كثيراً فقال احد الفريقين: كان هذا في قسمتنا لم يصدقوا على ذلك إلا ببينة وعلى الفريق الآخر اليمين فإذا حلفوا كان بينهما نصفين فإن كان في أيديهم صدقوا إن كانوا قد شهدوا بالبراءة وإن كانوا لم يشهدوا بالبراءة فهو بينهم جميعاً بعدما يحلف الآخرون ما دخل هذا في قسم هؤلاء كذا في المبسوط، ولو كان المال في يد أحد الفريقين فقالوا: كان لأبينا قبل المفاوضة وكذبهم الفريق الآخر فالمال بينهما وإن كانوا شهدوا على البراءة مما في الشركة وإن كانت البراءة من الشركة وغيرها فهو له خاصة وإن كان المال في يد غير الفريقين فهو بينهم إلا ببينة كذا في محيط السرخسي، وإذا شهدوا على الإقرار بالمفاوضة منذ عشر سنين فقبل القاضي شهادتهم تثبت المفاوضة منذ عشر سنين وقبل ذلك

حتى يقضي بجميع ما في يده منذ عشر سنين وقبل ذلك بينهما ولو شهدوا على إنشاء المفاوضة منذ عشر سنين قضى بالمفاوضة منذ عشر سنين ولا يقضى بالمفاوضة قبل ذلك فما علم بيقين لأحدهما قبل المفاوضة يختص هو به وما كان مشكل الحال فهو للمفاوضة كذا في المحيط، ولو امر أحد المتفاوضين رجلين يشتريان عبداً لهما وسمى جنس العبد والثمن فاشترياه وقد افترق المتفاوضان عن الشركة فقال: الآمر اشترياه بعد التفرق فهو لي خاصة وقال الآخر: اشترياه قبل التفرق فهو بيننا كان القول قول الآمر مع يمينه والبينة بينة الآخر إن اقاما البينة لا تقبل شهادة الوكيلين كذا في فتاوى قاضيخان، وإن قال الشريكان لا ندري متى اشترياه فهو للآمر خاصة كذا في محيط السرخسي، وإن قال الآمر اشترياه قبل الفرقة وقال الآخر: اشترياه بعد الفرقة فالقول قول الآخر والبينة بينة الآمر كذا في المحيط، وإذا اعتق احد المتفاوضين عبداً من شركتهما فالقول فيه كالقول في غير المفاوض وإذا افترق المتفاوضان ثم قال أحدهما كنت كاتبت هذا العبد في الشركة لم يصدق على ذلك لكن إقراره في نصيب نفسه صحيح ولشريكه ان يردّه لدفع الضرر عن نفسه بعدما يحلف على علمه وكذلك إن اقر انه أعتقه في الشركة معناه أن إقراره يصح في نصيب نفسه خاصة ولا يشتغل باستحلاف الآخر هاهنا بخلاف الكتابة هكذا في المبسوط، وإذا تفرق المتفاوضان وأشهد كل واحد على صاحبه بالبراءة من كل شركة ثم قال احدهما: كنت اعتقت هذا العبد في الشركة فدخل نصف قيمته فيما برات إليك منه فصدقه الآخر في عتقه وقال كنت اخترت ضمان العبد فالقول لمن لم يعتق مع يمينه وله تضمين العبد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى دون الشريك وإن قال اخترت ضمانك برئ من الضمان بالبراءة ولا شيء على العبد وإن قال ما اخترت شيئاً فله ان يضمن العبد دون الشريك كذا في محيط السرخسي، وإن أقام المقر البينة انه كان قد اختار ضمانه جعل الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة فيبرأ هو من ذلك ولا شيء على العبد وإن قال الشريك لم يعتقه إلا بعد الفرقة كان القول قوله أيضاً فإن أقام المعتق البينة أنه أعتقه في المفاوضة وضمن له نصف قيمته واقام الآخر البينة أنه اعتقه بعد الفرقة واختار سعاية العبد فالبينة بينة المعتق وبرئ هو والعبد من نصف قيمته كذا في المبسوط، ولو اقر احدهما انه كاتب عبداً في الشركة على ألف وقبضها منه ومات العبد فقد دخل في البراءة وقال الآخر كاتبته بعد الفرقة فالقول لمن لم يكاتب وإن كان العبد ترك مالاً فقال المكاتب كاتبته بعد الفرقة وأنا وارثه، وقال الآخر في المفاوضة: فنحن وارثاه والمكاتب لم يؤد شيئاً فالقول لمن لم يكاتب كذا في محيط السرخسي، وإذا أودع أحد المتفاوضين من مالهما وديعة عند رجل فادّعى المستودع انه قد ردّها إليه او إلى صاحبه فالقول قوله مع يمينه كذا في المبسوط، فإن جحد الذي ادّعى عليه ذلك لم يضمن لشريكه بقول المودع ولكن يحلف بالله ما قبضه كذا في المحيط، وكذلك لو مات احدهما ثم ادّعى المودع الدفع إلى الميت يستحلف الورثة على العلم وإن ادّعى الدفع إلى ورثة الميت وحلفوا ما قبضوه يضمن حصة الحي وهو بين الحي وورثة الميت كذا في محيط السرخسي، ولو قال: دفعت المال الذي أودعني بعد موت الذي لم يودعني وحلف على ذلك فهو بريء من الضمان ولم يصدق على إلزام الحي شيئاً بعد ان يحلف ما قبضه كذا في المبسوط، وإن مات المودع فقال

المستودع: دفعت إلى الحي نصفه وإلى ورثة الميت نصفه برئ عن الضمان إذا حلف فإن أقر أحد الفريقين بقبض النصف شركه الآخر فيه كذا في محيط السرخسي، وإن كانا حيين فقال المستودع: دفعت المال إليهما فاقر أحدهما بذلك وجحد الآخر فالمستودع بريء ولا يمين عليه وإن افترقا ثم قال المستودع: دفعته إلى الذي أودعني فهو بريء وإن قال دفعته إلى الآخر وكذبه في ذلك ضمن نصف ذلك المال للذي أودعه ثم ما يقبضه المودع يكون بينهما نصفين وإن صدّقه الشريك في ذلك فالمودع بالخيار إن شاء ضمن نصيبه شريكه وإن شاء ضمن المستودع كذا في المبسوط.

الفصل الثامن في وجوب الضمان على المتفاوضين: استعار أحد المتفاوضين دابة ليركبها إلى مكان معلوم فركبها شريكه فعطبت فهما ضامنان كذا في المحيط، ولو استعار أحدهما دابة ليحمل عليها طعاماً له خاصة فحمل عليها شريكه طعاماً مثل ذلك أو أخف لا يضمن كذا في محيط السرخسي، ثم في مسألة الركوب إذا وجب الضمان وأدى الراكب ذلك من مال الشركة هل يرجع عليه شريكه بنصف ما أدى ينظر إن كان قد ركبها لحاجتهما فلا رجوع وإن كان قد ركبها في حاجة نفسه فله الرجوع بنصف ما أدى ولصاحب الدابة أن يطالب بضمان الدابة أيهما شاء كذا في المحيط، وكذلك أحد المتفاوضين إذا استعارها ليحمل عليها عدل زطي فحمل عليها شريكه مثل ذلك العدل لم يضمن ولو حمل عليها طيالسة أو أكسية كان ضامناً لاختلاف الجنس وللتفاوت في الضرر على الدابة ولو حمل المستعير عليها ذلك ضمن فكذلك شريكه إلا أنه إن كان ذلك من تجارتهما فالضمان عليهما وإن كان بضاعة عند الذي حمل فالضمان عليهما لأن الذي حمل غاصب والآخر عنه كفيل ضامن ثم يرجع الشريك على الذي حمل بنصف ذلك إذا أديا من مال الشركة كذا في المبسوط، ولو استعار أحدهما ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها شريكه عشرة مخاتيم شعير من شركتهما لا يضمن وكذا لو كانا شريكين شركة عنان فاستعار أحدهما فالجواب فيه كالجواب في الأول كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال أحد الشريكين لصاحبه: لا تجاوز بخارى فجاوز وهلك المال ضمن كذا في السراجية، إذا مات أحد المتفاوضين ولم يبين حال الذي كان في يده لا يضمن لشريكه نصيبه كذا في فتح القدير.

الباب الثالث في شركة العنان وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول في تفسيرها وشرائطها وأحكامها: أما شركة العنان: فهي أن يشترك اثنان في نوع من التجارات برّ أو طعام أو يشتركان في عموم التجارات ولا يذكران الكفالة خاصة كذا في فتح القدير، وصورتها: أن يشترك اثنان في نوع خاص من التجارات أو يشتركان في عموم التجارات ولا يذكران الكفالة والمفاوضة فيها فتضمنت معنى الوكالة دون الكفالة حتى تجوز هذه الشركة بين كل من كان من أهل التجارة كذا في محيط السرخسي، فتجوز هذه الشركة بين الرجال والنساء والبالغ والصبي المأذون والحر والعبد المأذون في التجارة والمسلم والكافر كذا في فتاوى قاضيخان، وفي التجريد والمكاتب كذا في التهذيب، ولو ذكرا الكفالة وكانت باقي

شروط المفاوضة متوفرة انعقدت مفاوضة وإن لم تكن متوفرة ينبغي ان تنعقد عناناً هكذا في فتح القدير، واما شرط جوازها فكون رأس المال عيناً حاضراً او غائباً عن مجلس العقد لكن مشاراً إليه والمساواة في رأس المال ليست بشرط ويجوز التفاضل في الربح مع تساويهما في رأس المال كذا في محيط السرخسي، ذكر محمد رحمه الله تعالى كيفية كتابتها فقال هذا ما اشترك عليه فلان وفلان اشتركا على تقوى الله وأداء الأمانة ثم يبين قدر رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما يشتريان به ويبيعان جميعاً وشتى ويعمل كل واحد منهما برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما وما كان من وضيعة أو تبعة فكذلك فإن كانا اشترطا التفاوت فيه كتباه كذلك ويقول اشتركا على ذلك في يوم كذا في شهر كذا كذا في فتح القدير، وأما حكمها فصيرورة كل أحد منهما وكيلاً عن صاحبه في عقود التجارات ولا يصير كل واحد وكيلاً عن صاحبه في استيفاء ما وجب بعقد صاحبه كذا في المحيط، ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلاً عن صاحبه إذا لم يذكرا الكفالة كذا في فتاوى قاضيخان.

الفصل الثاني في شرط الربح والوضيعة وهلاك المال: لو كان المال منهما في شركة العنان والعمل على أحدهما إن شرطا الربح على قدر رؤوس أموالهما جاز ويكون ربحه له ووضيعته عليه وإن شرطا الربح للعامل أكثر من رأس ماله جاز على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرطا الربح للدافع أكثر من رأس ماله لم يصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة ولكل واحد منهما ربح ماله كذا في السراجية، ولو شرطا العمل عليهما جميعاً صحت الشركة وإن قل رأس مال أحدهما وكثر رأس مال الآخر واشترطا الربح بينهما على السواء أو على التفاضل فإن الربح بينهما على الشرط والوضيعة أبداً على قدر رؤوس أموالهما كذا في السراج الوهاج، وإن عمل أحدهما ولم يعمل الآخر بعذر أو بغير عذر صار كعملهما معاً كذا في المضمرات، ولو شرطا كل الربح لأحدهما فإنه لا يجوز هكذا في النهر الفائق، اشتركا فجاء أحدهما بألف والآخر بألفين على أن الربح والوضيعة نصفان فالعقد جائز والشرط في حق الوضيعة باطل فإن عملا وربحا فالربح على ما شرطا وإن خسرا فالخسران على قدر رأس مالهما كذا في محيط السرخسي، ويجوز ان يعقد شركة العنان كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض كذا في العناية، وإذا هلك مال الشركة أو أحد المالين قبل أن يشتريا بطلت الشركة كذا في الهداية، وأي المالين هلك قبل الشراء هلك على صاحبه هلك في يده أو يد صاحبه كذا في المحيط، وإذا جاء كل واحد منهما بألف درهم فاشتركا بها وخلطاها كان ما هلك منها هالكاً منهما وما بقي فهو بينهما إلا ان يعرف شيء من الهالك أو الباقي من مال أحدهما بعينه فيكون ذلك له وعليه كذا في المبسوط، وإن اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشترى بينهما على ما شرطا كذا في الجوهرة النيرة، وإن لم يصرحا بالوكالة عند العقد كذا في المضمرات، ويرجع على صاحبه بحصته من الثمن كذا في الاختيار شرح المختار، ثم هذه الشركة في المشترى شركة عقد عند محمد رحمه الله تعالى فلكل منهما ان يتصرف فيه كذا في النهر الفائق، وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي، هذا إذا هلك احد المالين بعد شراء أحدهما

فلو هلك قبل الشراء ثم اشترى الآخر بماله ينظر فإن كانا صرّحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشترى مشترك بينهما بحكم الوكالة المفردة ويرجع عليه بحصته من الثمن وإن ذكرا مجرد الشركة ولم يذكرا في عقد الشركة الوكالة فالمشترى يكون للمشتري كذا في التبيين، في النوادر دفع إلى رجل ألف درهم على أن يعمل بها على أن الربح للعامل والوضيعة عليه فهلكت قبل الشراء بها فالقابض ضامن ولو قال: اعمل بها بيني وبينك على أن الربح بيننا والوضيعة بيننا فهلكت قبل أن يعمل بها فهو ضامن نصف المال عند محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا ضمان عليه وإن اشترى بالمال ثم هلكت قبل النقد فعلى الآمر ضمان نصف المال وعلى المشتري مثل ذلك كذا في المحيط، وإذا كان رأس مال أحدهما دراهم ورأس مال الآخر دنانير وقيمة الدنانير مثل قيمة الدراهم فاشترى صاحب الدراهم بالدراهم غلاماً واشترى صاحب الدنانير بالدنانير جارية ونقد المالين وكان ذلك في صفقتين فهلك الغلام والجارية في أيديهما رجع كل واحد منهما على صاحبه بنصف رأس ماله ولو اشترياهما صفقة واحدة وباقي المسألة بحالها لا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء كذا في الظهيرية، وإن اشتريا بالدراهم متاعاً ثم بعده بالدنانير متاعاً فوضعا في أحدهما وربحا في الآخر فالربح والوضيعة عليهما على قدر ملكيهما في المشترى يوم الشراء وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي، وهكذا في المبسوط، وإذا اشتركا بالعروض أو المكيل واشتريا بذلك فلكل واحد منهما مما اشترى قدر قيمة متاعه فإن باعا المشترى بعد ذلك ثم أراد القسمة فإن كانت الشركة وقعت بما لا مثل له اعتبرت قيمته يوم الشراء وإن كانت وقعت بما له مثل من المكيل والموزون والعددي المتقارب فقد ذكر في الأصل أنه تعتبر القيمة يوم القسمة وذكر في الإملاء أنه تعتبر القيمة يوم الشراء قال القدوري: وهو الصحيح كذا في الظهيرية، ولكل واحد من شريكي العنان أن يبيع بالنقد والنسيئة وكذلك يجوز بيعه بما عز وهان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في السراج الوهاج، ويحيل ويحتال ويؤاجر كذا في التهذيب، وليس له أن يشارك غيره إذا لم يشترط في عقد الشركة أن يعمل كل واحد منهما برأيه نصاً هو الصحيح كذا في الذخيرة، ولو شارك أحدهما رجلاً شركة عنان فما اشتراه الشريك الثالث كان النصف للمشتري ونصفه بين الشريكين الأولين وما اشترى الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث كذا في فتاوى قاضيخان، وروي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن أحد شريكي العنان إذا شارك غيره مفاوضة بمحضر من شريكه تصح المفاوضة وتبطل شركته مع الأول وإن كان بغير محضر من شريكه لم تصح كذا في الظهيرية، وليس لأحدهما أن يكاتب عبداً من الشركة بلا خلاف كذا في المحيط، ولا أن يعتق على مال سواء قال: اعمل برأيك أو لا وليس له أن يزوج من تجارتهما في قولهم جميعاً وكذلك تزويج الأمة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في البدائع، وإن أقرّ أحدهما بجارية في يده من الشركة أنها لرجل لم يجز إقراره في نصيب شريكه وإن كان قال صاحبه: اعمل فيه برأيك كذا في فتاوى قاضيخان، ولا يرهن أحدهما من الشركة بدين عليه إلا بإذن شريكه كذا في محيط السرخسي، ولو رهن أحدهما متاعاً من الشركة بدين عليهما لا يجوز ويكون ضامناً للرهن كذا

في فتاوى قاضيخان، إلا أن يكون هو العاقد في موجب الدين أو يأمره شريكه بذلك كذا في السراج الوهاج، وكذا لا يرتهن رهناً بدين من الشركة في نصيب شريكه إلا إذا ولي عقده بنفسه أو أمر من يليه فإن هلك الرهن في يده وقيمته والدين سواء ذهب نصف الدين وهو حصة المرتهن ولشريكه الخيار إن شاء رجع على المديون بنصف دينه ويرجع المديون على المرتهن بنصف قيمة الرهن وإن شاء أخذ من شريكه حصته مما اقتضى كذا في محيط السرخسي، وإن أقر بالرهن أو بالارتهان فإن كان ولي العقد بنفسه جاز وإن كان لم يلِ العقد لم يجز كذا في السراج الوهاج، وإذا أقر أحد شريكي العنان بالرهن أو الارتهان بعدما تناقضا الشركة لا يصح إقراره إذا كذبه شريكه كذا في المحيط، ولو استقرض أحد شريكي العنان مالاً للتجارة لزمهما كذا في فتاوى قاضيخان، وهكذا في البدائع ومحيط السرخسي، وفي شرح القدوري إذا قال كل واحد منهما لصاحبه: اعمل في ذلك برأيك جاز لكل واحد منهما أن يعمل ما يقع في التجارة من الرهن والارتهان والخلط بماله والخلط المشاركة مع الغير وأما الهبة والقرض وما كان إتلافاً للمال وتمليكاً بغير عوض فإن ذلك لا يجوز له إلا أن ينص عليه، وقال في هذا الموضع أيضاً إذا لم يقل الشريك له: اعمل برأيك ليس له أن يخلط مال الشركة بمال له خاصة كذا في الذخيرة، ولشريك العنان والمبضع والمضارب والمودع أن يسافروا بالمال هو الصحيح من مذهب أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الخلاصة، ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك فإن سافر به فهلك إن كان قدراً له حمل ومؤنة ضمن وإن لم يكن له حمل ومؤنة لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان، فإذا سافر أحدهما بالمال وقد أذن له شريكه بالسفر أو قيل له: اعمل برأيك أو عند إطلاق الشركة على الرواية الصحيحة عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فله أن ينفق من جملة المال على نفسه في كرائه ونفقته وطعامه وإدامه من رأس المال روى ذلك الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى، قال محمد رحمه الله تعالى: وهذا استحسان كذا في البدائع، فإن ربح تحسب النفقة من الربح وإن لم يربح كانت النفقة من رأس المال كذا في خزانة المفتين، ولو خرج إلى موضع يمكنه أن يبيت بأهله لا تحسب من مال الشركة كذا في التهذيب.

الفصل الثالث في تصرف شريكي العنان في مال الشركة وفي عقد صاحبه وفيما وجب بعقد صاحبه وما يتصل بذلك: لكل واحد منهما أن يوكّل بالبيع والشراء والاستئجار وللآخر أن يخرجه من الوكالة وإن وكّل أحدهما بتقاضي ما داينه فليس للآخر إخراجه كذا في الظهيرية، وللعاقد أن يوكّل وكيلاً بقبض الثمن والمبيع فيما اشترى وباع كذا في البدائع، وفيما سوى هذه التصرفات أحد شريكي العنان كأحد شريكي المفاوضة ما يملكه أحد شريكي المفاوضة يملكه أحد شريكي العنان كذا في المحيط، وكل ما كان لأحدهما أن يعمله إذا نهاه شريكه عنه لم يكن له عمله فإن عمله ضمن نصيب شريكه ولهذا لو قال أحدهما: اخرج إلى دمياط ولا تجاوزها فجاوز فهلك المال ضمن حصة شريكه وكذا لو نهاه عن بيع النسيئة بعد ما كان أذن له فيه كذا في فتح القدير، في القدوري إذا أقال أحدهما في بيع باعه الآخر جازت الإقالة كذا في المحيط، ولو باع أحدهما متاعاً فردّ عليه بعيب فقبله بغير قضاء جاز عليهما وكذا لو حط من

ثمنه او اخر لأجل العيب كذا في الخلاصة، وإن حط من غير علة أو من غير امر يخاف منه جاز في حصته ولم يجز في حصة صاحبه كذا في البدائع، وكذا لو وهب له كذا في السراج الوهاج، ولو اقر بعيب في متاع جاز عليه وعلى صاحبه كذا في فتاوى قاضيخان، شريكان شركة عنان على العموم اسلم احدهما إلى صاحبه في كر حنطة على الشركة لا يصح كذا في القنية، ولو باع احدهما حالاً وأجله الآخر لا يصح تاجيله في النصيبين جميعاً إلا ان يكون كل واحد منهما قال لصاحبه: افعل ما رايت وهذا عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى وقالا: يصح في نصيبه خاصة، ولو اجله الذي ولي البيع جاز في النصيبين بالإجماع كذا في المضمرات، فاما إذا اجتمعا فادّانا ثم اخر احدهما فتاخيره عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى لا يجوز في نصيب شريكه ولا في نصيب نفسه وعندهما يجوز تاخيره في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريكه واما إذا عقد احدهما ثم اخر العاقد فتاخيره جائز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى في النصيبين جميعاً كذا في السراج الوهاج، بالإجماع كذا في المضمرات، وفي كل موضع صح التاخير لا يكون ضامناً كذا في فتاوى قاضيخان، وإن اقر احدهما بدين في تجارتهما وانكر الآخر لزم المقر جميع الدين إن كان اقر انه ولي العقد بان قال: اشتريت من فلان عبداً بكذا كذا في المحيط، فاما إذا اقر انهما ولياه لزمه نصفه وإن اقر ان صاحبه وليه ذكر في جميع نسخ كتاب الإقرار انه لا يلزمه شيء وهو الصحيح كذا في الظهيرية، احد شريكي العنان إذا اقر ان دينهما مؤجل إلى شهر صح إقراره بالأجل في نصيبه عندهم جميعاً وكذا لو ابرأ احدهما صح إبراؤه عن نصيبه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو اقر بجارية في يده من تجارتهما انها لرجل لم يجز إقراره في نصيب شريكه وجاز في نصيبه كذا في البدائع، احد شريكي العنان إذا اقر انه استقرض من فلان الف درهم لتجارتهما لزمه خاصة كذا في المحيط، وفي العيون إلا ان يقيم البينة فإن اقام البينة فالمقرض ياخذ من المستقرض ثم يرجع المستقرض على شريكه كذا في التتارخانية، فإن اذن كل واحد منهما صاحبه بالاستدانة عليه لزمه خاصة حتى كان للمقرض ان ياخذ منه وليس له ان يرجع على شريكه وهو الصحيح كذا في المضمرات، وهكذا في المحيط وفتاوى قاضيخان، وحقوق عقد تولاه احدهما ترجع على العاقد حتى لو باع احدهما لم يكن للآخر ان يقبض شيئاً من الثمن وكذلك كل دين لزم إنساناً بعقد وليه احدهما ليس للآخر قبضه وللمديون ان يمتنع من دفعه إليه كالمشتري من الوكيل بالبيع له ان يمتنع من دفع الثمن إلى الموكل فإن دفع إلى الشريك من غير توكيل برئ من حصته ولم يبرأ من حصة الدائن وهذا استحسان كذا في البدائع، وإن اشترى احدهما شيئاً من تجارتهما فوجد به عيباً لم يكن للآخر ان يرده بالعيب كذا في المبسوط، وكذا لو باع احدهما شيئاً من تجارتهما لم يكن للمشتري ان يردّه على الآخر كذا في الظهيرية، وليس لواحد منهما ان يخاصم فيما ادّانه الآخر او باعه والخصومة للذي باعه وعليه وليس على الذي لم يل من ذلك شيء ولا تسمع عليه بينة فيه ولا يستحلف وهو والأجنبي في هذا سواء كذا في السراج الوهاج، وإذا استاجر احد شريكي العنان شيئاً ليس للآخر ان يطالب الشريك بالاجر كذا في المحيط، فإن ادى العاقد من مال الشركة رجع شريكه بنصف ذلك عليه إذا كان استاجره لحاجة نفسه وإن كان استاجره لتجارتهما وادى الاجر

من خالص ماله يرجع على شريكه بنصفه ولو كانت الشركة بينهما في شيء خاص شركة ملك لم يرجع على صاحبه بشيء كذا في المبسوط، وكذا إذا آجر أحدهما شيئاً من تجارتهما فليس للشريك الآخر ان يطالب المستاجر بالاجر كذا في المحيط، رجلان اشتركا شركة عنان في تجارة على أن يشتريا ويبيعا بالنقد والنسيئة فاشترى أحدهما شيئاً من غير تلك التجارة كان له خاصة فأما في ذلك النوع من التجارة فبيع كل واحد منهما وشراؤه بالنقد والنسيئة ينفذ على صاحبه إلا إذا اشترى احدهما بالنسيئة بالمكيل او الموزون او النقود فإن كان في يده من ذلك الجنس من مال الشركة جاز شراؤه على الشركة وإن لم يكن كان مشترياً لنفسه وإن كان مال الشركة في يده دراهم فاشترى بالدنانير نسيئة ففي القياس يكون مشترياً لنفسه وفي الاستحسان يكون مشترياً على الشركة كذا في فتاوى قاضيخان، احد شريكي العنان إذا آجر نفسه في عمل كان من تجارتهما كان الاجر بينهما ولو آجر نفسه في عمل لم يكن من تجارتهما او آجر عبداً له كان الاجر له خاصة هكذا في الذخيرة، ولو اخذ أحدهما مالاً مضاربة فالربح له خاصة أطلق الجواب في الكتاب وهو على التفصيل إن أخذ مالاً مضاربة ليتصرف فيما ليس من تجارتهما فالربح له خاصة وكذلك إن اخذ المال مضاربة بحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتهما، وأما إذا أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتهما أو مطلقاً حال غيبة شريكه يكون الربح مشتركاً بينهما كذا في محيط السرخسي، وفي المنتقى إذا قال لغيره: اشركتك فيما أشتري من الرقيق في هذه السنة ثم أراد ان يشتري عبداً لكفارة ظهاره وما اشبه ذلك وأشهد وقت الشراء أنه يشتري لنفسه خاصة لم يجز ذلك وللشريك نصفه إلا إذا اذن له شريكه بذلك وكذلك لو اشترى طعاماً لنفسه وقد اشرك غيره فيما يشتري من الطعام كذا في المحيط، وكل وضيعة لحقت أحدهما من غير شركتهما فهي عليه خاصة وعلى هذا لو شهد أحدهما لصاحبه بشهادة من غير شركتهما فهو جائز كذا في المبسوط، في المنتقى قال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: في شريكين شركة عنان رأس مالهما سواء كل واحد منهما يعمل برايه ويبيع ويشتري وحده عليه وعلى صاحبه فباع أحدهما حصته من متاع وأشهد على ذلك فالبيع من حصته وحصة شريكه وكذلك لو باع حصة شريكه كذا في المحيط، وما ضاع من مال الشركة في يد أحدهما فلا ضمان عليه في نصيب شريكه ويقبل قول كل واحد منهما في متاع ضاع مع يمينه كذا في البدائع، إذا غصب شريك العنان شيئاً أو استهلكه لم يؤاخذ به صاحبه وإن اشترى شيئاً فاسداً فهلك عنده ضمن ويرجع على صاحبه بنصفه كذا في المبسوط، مات أحد شريكي العنان والمال في يده ولم يبين فهو ضامن كذا في المحيط، لو استعار أحد شريكي العنان دابة ليحمل عليها طعاماً له خاصة فحمل عليها شريكه طعاماً لنفسه مثل ذلك أو أخف يضمن كذا في محيط السرخسي، ولو استعار أحد شريكي العنان دابة ليحمل عليها طعاماً من تجارتهما فحمل عليها شريكه مثل ذلك الطعام من تجارتهما وهلكت الدابة لا ضمان عليه فالحاصل ان الاستعارة من احد شريكي العنان إذا كانت منفعة العارية راجعة إلى المستعير خاصة ليست كالاستعارة منهما والاستعارة من أحد شريكي العنان إذا كانت منفعة العارية راجعة إليهما كالاستعارة منهما كذا في المحيط، شريكان شركة عنان اشتريا أمتعة ثم قال أحدهما لصاحبه:

لا أعمل معك بالشركة وغاب فعمل الآخر بالأمتعة فما اجتمع كان للعامل وهو ضامن لقيمة نصيب شريكه كذا في فتاوى قاضيخان.

الباب الرابع في شركة الوجوه وشركة الأعمال

أما شركة الوجوه: فهو ان يشتركا وليس لهما مال لكن لهما وجاهة عند الناس فيقولا اشتركنا على ان نشتري بالنسيئة ونبيع بالنقد على ان ما رزق الله سبحانه وتعالى من ربح فهو بيننا على شرط كذا كذا في البدائع، وهكذا في المضمرات، وتكون مفاوضة بان يكونا من اهل الكفالة والمشترى بينهما نصفين وعلى كل واحد منهما نصف ثمنه ويتساويا في الربح ويتلفظا بلفظ المفاوضة أو يذكرا مقتضياتها فتتحقق الوكالة والكفالة في الأثمان والمبيعات وإن فات شيء منها كانت عناناً كذا في فتح القدير، وإن أطلقت كانت عناناً كذا في الظهيرية، والعنان منهما تجوز مع اشتراط التفاضل في ملك المشترى وينبغي أن يشترطا الربح في هذه الشركة على قدر اشتراط الملك في المشترى حتى لو تفاضلا في ملك المشترى واشترطا التساوي في الربح بينهما او كان على العكس لا يجوز هذا الشرط ويكون الربح بينهما على قدر ما اشترطا الملك بينهما كذا في المحيط، قال محمد رحمه الله تعالى: وإذا اشتركا شركة عنان بأموالهما ووجوههما فاشترى احدهما متاعاً فقال الشريك الذي لم يشتر المتاع من شركتنا، وقال المشتري: هو لي وإنما اشتريته بمالي ولنفسي فإن كان المشتري يدّعي الشراء لنفسه بعد الشركة فهو بينهما على الشركة إذا كان المتاع من جنس تجارتهما وإن كان يدّعي الشراء لنفسه قبل الشركة وقال الآخر: لا بل اشتريته بعد عقد الشركة ينظر إن علم تاريخ الشراء وتاريخ الشركة فإن كان تاريخ الشراء أسبق فهو للمشتري مع يمينه بالله ما هو من شركتنا وإن كان تاريخ الشركة اسبق فهو على الشركة وإن علم تاريخ الشراء انه كان قبل هذه المنازعة بشهر ولم يعلم تاريخ الشركة فهو للمشتري خاصة وإن علم تاريخ عقد الشركة انه كان قبل هذه المنازعة بشهر ولم يعلم تاريخ الشراء اصلاً فهو على الشركة وإن لم يعلم للشركة والشراء تاريخ فهو للمشتري مع يمينه بالله ما هو من شركتنا لانه إذا لم يعلم تاريخهما يجعل كأنهما وقعا معاً ولو وقعا معاً فالمشترى لا يكون على الشركة كذا في المحيط، وإن قال أحدهما: اشتريت متاعاً فعليك نصف ثمنه وكذبه شريكه فإن كانت السلعة قائمة فالقول قوله وإن كانت هالكة لا يصدق وكذلك لو اقر شريكه انه اشتراه وانكر القبض وحلف شريكه على العلم وإن اقام البينة على الشراء والقبض قبلت ويكون القول قوله مع يمينه على الهلاك كذا في محيط السرخسي، في المنتقى إذا اراد الرجلان ان يشتركا شركة مفاوضة ولأحدهما دار أو خادم او عروض وليس للآخر شيء فاشتركا شركة مفاوضة يعملان في ذلك بوجوههما ولم يسميا شيئاً من العروض التي لأحدهما في شركتهما كانت الشركة جائزة وهي مفاوضة والعروض لصاحبها خاصة وهذه شركة وجوه وكذلك إذا كان لأحدهما تبر ذهب غير مضروب والباقي بحاله كذا في المحيط.

وأما شركة الأعمال: فهي كالخياطين والصباغين او أحدهما خياط والآخر صباغ او إسكاف يشتركان من غير مال على أن يتقبلا الأعمال فيكون الكسب بينهما فيجوز ذلك كذا في

المضمرات، وحكم هذه الشركة ان يصير كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه في تقبل الأعمال والتوكيل بتقبل الأعمال جائز كان الوكيل يحسن مباشرة العمل أو لا يحسن كذا في الظهيرية، ثم هي قد تكون مفاوضة وقد تكون عناناً فإن ذكر في الشركة لفظ المفاوضة أو معنى المفاوضة بأن اشترط الصانعان على أن يتقبلا جميعاً الأعمال وان يضمنا الأعمال جميعاً على التساوي وأن يتساويا في الربح والوضيعة وأن يكون كل واحد كفيلاً عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة فهي مفاوضة وإن شرطا التفاضل في العمل والأجر بأن قالا على أحدهما الثلثان من العمل وعلى الآخر الثلث والأجر والوضيعة بينهما على قدر ذلك فهي شركة عنان وكذا إذا ذكرا لفظة العنان وكذا إذا أطلقا الشركة فهي عنان كذا في محيط السرخسي، ثم إذا لم يتفاوضا ولكن اشتركا شركة مطلقة تعتبر عناناً في حق بعض الأحكام حتى لو اقر أحدهما بدين من ثمن صابون أو أشنان مستهلك أو عمل من أعمال النقلة أو أجر أجير أو أجر بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه إلا ببينة ويلزمه خاصة وتعتبر مفاوضة في حق بعض الأحكام حتى لو دفع رجل إلى أحدهما أو إليهما عملاً فله ان يؤاخذ بذلك العمل أيهما شاء ولكل واحد منهما أن يطالب بأجرة العمل وإلى أيهما دفع برئ وعلى أيهما وجب ضمان العمل كان له أن يطالب الآخر به فقد اعتبرت هذه الشركة بالمفاوضة في حق هذه الأحكام استحساناً وإن لم تعتبر بالمفاوضة في غير هذا الوجه في ظاهر الرواية هكذا ذكر القدوري في شرحه كذا في الذخيرة، فإذا جنت يد أحدهما فالضمان عليهما يؤاخذ صاحب العمل أيهما شاء بجميع ذلك هكذا في المحيط ناقلاً عن المنتقى، ومتى كانت عناناً فإنما يطالب به من باشر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة كذا في الظهيرية، وإن عمل أحدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفين سواء كانت عناناً أو مفاوضة فإن شرط التفاضل في الربح حال ما تقبلا جاز وإن كان أحدهما أكثر عملاً من الآخر كذا في السراج الوهاج، وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى إذا مرض احد الشريكين أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الأجر بينهما ولكل واحد منهما ان يأخذ الأجر وإلى أيهما دفع الأجر برئ وإن لم يتفاوضا وهذا استحسان كذا في فتاوى قاضيخان، وكذا ما عمله المسافر لأن ما تقبله كل واحد منهما يجب عمله عليهما فإذا انفرد أحدهما بالعمل كان معيناً للآخر كذا في السراج الوهاج، اب وابن يكتسبان في صنعة واحدة ولم يكن لهما مال فالكسب كله للأب إذا كان الابن في عيال الأب لكونه معيناً له الا ترى انه لو غرس شجرة تكون للأب وكذا الحكم في الزوجين إذا لم يكن لهما شيء ثم اجتمع بسعيهما أموال كثيرة فهي للزوج وتكون المراة معينة له إلا إذا كان لها كسب على حدة فهو لها كذا في القنية، وما تغزله من قطن الزوج وينسجه هو كرابيس فهو للزوج عندهم جميعاً كذا في الفتاوى الحمادية، ولو شرطا العمل نصفين والمال أثلاثاً جاز استحساناً كذا في العيني شرح الكنز، وهكذا في التبيين والهداية والكافي وهو الصحيح كذا في السراج الوهاج، ولو شرطا أكثر الربح لأدناهما عملاً فالأصح الجواز كذا في النهر الفائق وهكذا في الظهيرية، ولو اشتركا واشترطا الكسب بينهما أثلاثاً ولم يبينا العمل فهو جائز ويكون التنصيص على التفاضل بياناً للتفاضل في العمل كذا في المضمرات، فأما الوضيعة فلا تكون بينهما إلا على قدر الضمان كذا في البدائع، فإن

كانا اشترطا أن ما تقبلاه من شيء فثلثاه على أحدهما بعينه وثلثه على الآخر والوضيعة نصفان فالقبالة على ما شرطا واشتراطهما الوضيعة باطل وهي على قدر ما شرط على كل واحد منهما من القبالة كذا في السراج الوهاج، رجل سلم ثوباً إلى خياط ليخيطه بنفسه وللخياط شريك في الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب ان يطالب بالعمل أيهما شاء ما بقيت المفاوضة بينهما وإذا تفرقا أو مات الذي قبض الثوب لم يؤاخذ الآخر بالعمل كذا في المبسوط، وهذا بخلاف ما لو لم يشترط عليه ان يخيطه بنفسه ثم افترقا فإنه يؤاخذ الشريك الآخر بالخياطة كذا في الظهيرية، وذكر في النوادر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: لو ادّعى رجل على أحدهما ثوباً عندهما فاقر به أحدهما وجحد الآخر جاز إقراره على الآخر ويدفع الثوب ويأخذ الأجر استحساناً كذا في محيط السرخسي، وكذلك إن كان في الثوب خرق أقر احدهما أنه من الدق وجحد الآخر ان يكون الثوب للطالب وقال هو لنا صدقت المقر على ذلك لأني اصدقه على الثوب أنه للمقر له، ولو ان المنكر اقر بالثوب لآخر ادّعاه بعد إنكاره الأول كان الإقرار له إقراراً للأول في الثوب ولا يصدق الآخر على الثوب ويصدق على نفسه بالضمان ولا يرجع على صاحبه بشيء من ذلك وأيهما اقر بثوب مستهلك بفعلهما لرجل والآخر منكر فالضمان على المقر خاصة وكذلك إذا اقر احدهما بدين من ثمن صابون واشنان مستهلك واجر اجير او أجرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه إلا ببينة ويلزم المقر خاصة وإن كانت الإجارة لم تمض والمبيع لم يستهلك لزمهما ونفذ إقرار المقر على صاحبه إلا ان يدعي انه لهما بغير شراء فالقول قوله كذا في المحيط، فيجنان[١] اشتركا في نقل كتب الحاج على أن مارزقهما الله تعالى فيه فبينهما نصفان فهذه الشركة جائزة كذا في القنية، معلمان اشتركا لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة وتعليم القرآن قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى: المختار انه يجوز كذا في الخلاصة، وكذا لو اشتركا في تعليم الفقه كذا في النهر الفائق، اشتركا في عمل هو حرام لا تصح الشركة كذا في خزانة الفتاوى، ولا تجوز شركة الدلالين في عملهم ولا شركة القراء في القراءة بالزمزمة[٢] في المجلس والتعازي كذا في القنية، ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في ثلاثة نفر من الكيالين اشتركوا بينهم على ان يتقبلوا الطعام ويكيلوه فما اصابوا من شيء كان بينهم فقبلوا طعاماً بأجر معلوم فمرض رجل منهم وتبطل وعمل الآخر إن قال الأجر بينهم أثلاثاً ولو انه حين مرض احدهم وكره الآخران ان يعملا عمله فناقضا الشركة بمحضر منه أو قالا: اشهدوا إنا قد ناقضنا الشركة ثم كالا الطعام كله فلهما ثلثا الأجر ولا أجر لهما في الثلث الباقي وهما متطوعان في كيله ولا يشركهما الثالث فيما أخذا من الأجر وكذلك ثلاثة نفر تقبلوا من رجل عملاً بينهم وليسوا بشركاء ثم عمل احدهم ذلك العمل بانفراده فله ثلث الأجر وهو متطوع في الثلثين من قبل أن صاحب العمل ليس له أن يؤاخذ أحدهم بجميع ذلك العمل كذا

---

(١) قوله فيجنان: تثنية فيجن كحيدر وهو المتنحي عن وطنه كما يعلم من كتب اللغة اهـ بحراوي.

(٢) قوله بالزمزمة: هي قراءة الجماعة بصوت واحد يشتمل على التمطيط وعلى قطع بعض الكلمات والابتداء من اثناء الكلمة وأصل الزمزمة الصوت البعيد الذي له دوي وتتابع صوت الرعد على ما في القاموس او هي صوت الرعد على ما في المختار اهـ بحراوي.

في الظهيرية، ثلاثة لم يعقدوا شركة تقبل فتقبلوا عملاً ثم جاء أحدهم فعمله كله فله ثلث الأجرة ولا شيء للآخرين كذا في محيط السرخسي، خياط وتلميذه اشتركا في الخياطة على أن يقطع الأستاذ الثياب ويخيط التلميذ والأجر بينهما نصفان أو الحائكان على أن يهيئ أحدهما الغزل للنسج وينسجه الآخر ينبغي أن تصح هذه الشركة كما لو اشترك خياط وصباغ كذا في القنية، وإذا أقعد الصانع معه رجلاً في دكانه يطرح عليه العمل بالنصف جاز استحساناً كذا في الخلاصة، فعلى هذا قالوا: لو تقبل التلميذ جاز ولو عمل صاحب الدكان جاز حتى لو قال صاحب الدكان انا اتقبل ولا تتقبل انت وأطرح عليك تعمل بالنصف لا يجوز كذا في محيط السرخسي.

الباب الخامس في الشركة الفاسدة

وهي التي فاتها شرط من شرائط الصحة كذا في البدائع، لا تصح الشركة في الاحتطاب والاصطياد والاستقاء كذا في الكافي، وكذا الاحتشاش والتكدي وسؤال الناس وما اصطاد كل واحد منهما او احتطبه أو أصابه من التكدّي فهو له دون صاحبه وعلى هذا الاشتراك في كل مباح كأخذ الكلأ والثمار من الجبال كالجوز والتين والفستق وغيرهما وكذا في نقل الطين وبيعه من أرض مباحة أو الجص أو الملح أو الثلج أو الكحل أو المعدن أو الكنوز الجاهلية وكذا إذا اشتركا على أن يبنيا من طين غير مملوك أو يطبخا آجراً كذا في فتح القدير، فإن كان الطين أو النورة أو سهلة الزجاج مملوكاً واشتركا على أن يشتريا ويطبخا ويبيعا جاز وهي شركة الوجوه كذا في الخلاصة، ولكل واحد ما استولى عليه كذا في محيط السرخسي، فإن أخذا معاً فهو بينهما نصفان وإن أخذه أحدهما ولم يعمل الآخر شيئاً فهو للعامل كذا في الكافي، فإن أعانه الآخر عليه بشيء فله أجر مثله لا يجاوز به نصف الثمن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى بالغاً ما بلغ كذا في محيط السرخسي، ولو اعانه بنصب الشباك ونحوه فلم يصيبا شيئاً له قيمة كان له اجر مثله بالغاً ما بلغ لا خلاف كذا في السراج الوهاج، ولو خلطا فهو بينهما على ما اتفقا عليه فإن لم يتفقا على شيء فالقول قول كل واحد منهما مع يمينه على دعوى صاحبه إلى تمام النصف كذا في المضمرات، وإن خلطاه وباعاه فإن كان مما يكال ويوزن قسم الثمن على قدر الكيل والوزن الذي لكل واحد منهما وإن كان من غيرهما قسم على قيمة كل واحد منهما كذا في الجوهرة النيرة، وإن لم يعلم الكيل والوزن والقيمة يصدق كل واحد منهما فيما يدعيه إلى النصف من ذلك مع اليمين على دعوى صاحبه كذا في البدائع، ولا يصدق فيما زاد إلا ببينة كذا في النهر الفائق، وإذا اشتركا في الاصطياد ولهما كلب فأرسلاه أو نصبا شبكة فالصيد بينهما كذا في المحيط، ولو كان الكلب لأحدهما وهو في يده فأرسلاه جميعاً كان ما أخذ لصاحب الكلب إلا إذا جعل منفعة كلبه لغيره بأن أعار الكلب من غيره فيصطاد فالمأخوذ للمستعير كذا في محيط السرخسي، وإن كان لكل واحد منهما كلب فأصابا صيداً كان بينهما نصفين فإن أصاب كلب كل واحد منهما صيداً على حدة كان له خاصة كذا في السراج الوهاج، وإن أصاب أحدهما صيداً فأثخنه ثم جاء الآخر فأعانه فهو لصاحب الكلب الأول فإن لم يكن الأول أثخنه حتى جاء الآخر فأثخناه

فهو بينهما نصفان كذا في المبسوط، وإذا اشتركا ولأحدهما بغل وللآخر راوية يستقى عليها الماء والكسب بينهما لم تصح الشركة والكسب كله للذي استقى الماء وعليه أجر مثل الراوية إن كان العامل صاحب البغل وإن كان صاحب الراوية فعليه اجر مثل البغل كذا في الهداية، ولو اشتركا ولأحدهما بغل وللآخر بعير على ان يؤاجراهما والأجرة بينهما لا تصح فإن آجراهما قسم الأجر بينهما على مثل اجر البغل ومثل أجر البعير كذا في محيط السرخسي، وكذا لو آجر البغل بعينه كان الأجر لصاحب البغل دون صاحب البعير وإن كان الآخر اعانه على الحمولة والنقل كان للذي أعان اجر مثله لا يجاوز به نصف الأجر الذي آجره به في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى، وقال محمد رحمه الله تعالى: له اجر مثله بالغاً ما بلغ كذا في السراج الوهاج، وإن شرطا عملهما مع الدابة نحو السوق والحمل وغير ذلك قسم الأجر على مثل أجر دابتهما وعلى أجر عملهما كذا في المحيط، ولو تقبلا حمولة معلومة بأجر معلوم ولم يؤاجرا البغل والبعير وحملا على البغل والبعير اللذين أضافا عقد الشركة إليهما كان الأجر بينهما نصفين لأن سبب وجوب الأجر هنا تقبل الحمل وقد استويا في ذلك ولو تقبلا الحمل وحملا على اعناقهما كان الأجر بينهما نصفين ولا يكون مضموناً على قدر اجر المثل كذلك هاهنا كذا في فتاوى قاضيخان، إذا اشترك رجلان ولأحدهما دابة وللآخر إكاف وجوالق على ان يؤاجرا الدابة على ان الأجر بينهما نصفين فهذه شركة فاسدة كذا في المبسوط، فإن آجرا الدابة لحمل طعام إلى موضع معلوم ثم تنقلاه بتلك الأداة بانفسهما كان الأجر كله لصاحب الدابة ولا ينقسم على أجر مثل الدابة واجر مثل الإكاف والجوالق، ولو كانا اشتركا على ان يتقبلا حمل الطعام على ان يعمل هذا بأداته وهذا بدابته فالأجر بينهما نصفان ولا اجر لدابة هذا ولا لأداة هذا كذا في المحيط، لو دفع دابته إلى رجل ليؤاجرها على ان الأجر بينهما كانت الشركة فاسدة فإن آجر الدابة كان جميع الأجر لصاحب الدابة وللآخر اجر مثل عمله ولو دفع دابة إلى رجل ليبيع عليها البز والطعام على ان الربح بينهما كانت الشركة فاسدة بمنزلة الشركة بالعروض وإذا فسدت كان الربح لصاحب الطعام والبز ولصاحب الدابة أجر مثلها والبيت والسفينة في هذا كالدابة هكذا في فتاوى قاضيخان، وكذلك لو دفع شبكة ليصيد بها السمك بينهما نصفين فالصيد للصائد ولصاحب الشبكة اجر مثلها كذا في محيط السرخسي، ولو ان قصاراً له اداة القصارين وقصاراً له بيت اشتركا على ان يعملا باداة هذا في بيت هذا على ان الكسب بينهما نصفان كان ذلك جائزاً كذا في السراج الوهاج، وكذلك كل حرفة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو كان من أحدهما اداة القصارين ومن الآخر العمل فاشتركا على هذا فالشركة فاسدة ويجب على العامل أجر مثل الأداة والربح للعامل كذا في الخلاصة، وفي اليتيمة سئل علي بن أحمد عن ثلاثة من الحمالين أو خمسة يشتركون على ان يملأ بعضهم الجوالق وبعضهم يحمل الحنطة إلى بيت صاحب الحنطة وبعضهم يأخذ من فم الجوالق ويحمله على ظهره على ان ما يأخذون من هذا على السواء هل تكون هذه الشركة صحيحة فقال: لا تصح كذا في التتارخانية، قال محمد بن الحسن رحمه الله تعالى: إذا كان دود القز من واحد وورق التوت منه والعمل من آخر على أن القز بينهما نصفان أو أقل او اكثر لم يجز، وكذا لو كان العمل بينهما وإنما يجوز ان لو

كان البيض منهما والعمل عليها فإن لم يعمل صاحب الأوراق لا يضره كذا في القنية، في الفتاوى أعطى بذر الفليق رجلاً ليقوم عليه ويعلفه بالأوراق على ان ما حصل فهو بينهما فقام عليه ذلك الرجل حتى ادرك فالفليق لصاحب البذر وللرجل الذي قام عليه قيمة الأوراق وأجر مثله على صاحب البذر كذا في المحيط، ولو كان من أحدهما البذر والأوراق ومن الآخر العمل فالفليق لصاحب البذر وللعامل أجر مثل عمله كذا في السراجية، وكذلك لو كان العمل منهما وإنما يجوز ان لو كان البيض منهما والعمل عليهما وإن لم يعمل صاحب الاوراق لا يضره وبه نص الخجندي كذا في القنية، وعلى هذا إذا دفع البقرة إلى إنسان بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين فما حدث فهو لصاحب البقرة ولذلك الرجل مثل العلف الذي علفها وأجر مثله فيما قام عليها وعلى هذا إذا دفع دجاجة إلى رجل بالعلف ليكون البيض بينهما نصفين والحيلة في ذلك ان يبيع نصف البقرة من ذلك الرجل ونصف الدجاجة ونصف بذر الفليق بثمن معلوم حتى تصير البقرة وأجناسها مشتركة بينهما فيكون الحادث منها على الشركة كذا في الظهيرية، وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر رأس المال كألف لأحدهما مع ألفين فالربح بينهما أثلاثاً وإن كانا شرطا الربح بينهما نصفين بطل ذلك الشرط ولو كان لكل مثل ما للآخر وشرطا الربح أثلاثاً بطل شرط التفاضل وانقسم نصفين بينهما لأن الربح في وجوده تابع للمال كذا في فتح القدير، الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة ولا تبطل بالبعض حتى لو اشترطا التفاضل في الصنعة لا تبطل وتبطل باشتراط ربح عشرة لأحدهما وإن كان كلاهما شرطاً فاسداً كذا في الذخيرة، وتبطل الشركة بموت أحدهما علم به الشريك أو لا، ولو كان الموت حكمياً بان قضى بلحاقه مرتداً فإن لم يقض به توقف انقطاعها إجماعاً فإن عاد قبل الحكم بقيت وإن مات او قتل انقطعت كذا في النهر الفائق، ولو لم يلحق بدار الحرب انقطعت المفاوضة على سبيل التوقف فإن لم يقض القاضي بالبطلان حتى اسلم عادت المفاوضة فإن مات بطلت من وقت الردة وإذا انقطعت المفاوضة على سبيل التوقف هل تصير عناناً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى: لا وعندهما تبقى عناناً ذكره الولوالجي كذا في فتح القدير، ولو لم يمت لكن فسخ أحدهما الشركة ولم يعلم شريكه لا تنفسخ الشركة، ولو علم إن كان رأس مال الشركة دراهم أو دنانير انفسخت الشركة ولو كان عروضاً وقت الفسخ ذكر الطحاوي انها لا تنفسخ كذا في الخلاصة، وبعض المشايخ قالوا: تنفسخ الشركة وإن كان المال عروضاً وهو المختار كذا في فتح القدير، وإذا أنكر أحد الشريكين الشركة ومال الشركة أمتعة كان هذا فسخاً للشركة كذا في الظهيرية، ولو كان الشركاء ثلاثة مات واحد منهم حتى انفسخت الشركة في حقه لا تنفسخ في حق الباقيين كذا في المحيط، وإذا قال أحد الشريكين لصاحبه: لا اعمل معك بالشركة فهو بمنزلة قوله فاسختك الشركة كذا في الذخيرة، ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخران أن يتناقضا ليس لهما ذلك بدون الغائب ولا ينقض البعض بدون البعض كذا في الظهيرية.

الباب السادس في المتفرقات

ليس لأحد الشريكين ان يؤدي زكاة مال الآخر إلا بإذنه كذا في الاختيار، فإن اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدي الزكاة عنه فاديا معاً ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه علم

أو لم يعلم عند ابي حنيفة رحمه اللّه تعالى كذا في الكافي، ولو أديا اداء متعاقباً ضمن الثاني علم بأداء صاحبه أم لا عند الإمام رضي اللّه تعالى عنه كذا في النهر الفائق، وعلى هذا الخلاف الوكيل بأداء الزكاة او الكفارات إذا ادى الآمر بنفسه مع المامور أو قبله كذا في التبيين، وأما المامور بذبح دم الإحصار إذا ذبح بعدما زال الإحصار وحج الآمر فإنه لا يضمن المامور علم أو لم يعلم إجماعاً كذا في السراج الوهاج، وكل دين وجب للاثنين على واحد بسبب واحد حقيقة وحكماً كان الدين مشتركاً بينهما فإذا قبض شيئاً منه كان للآخر ان يشاركه في المقبوض كذا في المحيط، إذا كان دين بين رجلين على رجل من ثمن عبد بينهما باعاه او الف بينهما اقرضاه او استهلك لهما ثوباً او ورثا ديناً لرجل عليه فقبض احدهما نصيبه او بعضه فللآخر ان يشركه فياخذ منه نصف ما قبضه بعينه سواء كان أجود من الدين أو مثله او أردأ كذا في السراج الوهاج، وإن أراد القابض ان يعطيه من مال آخر لا يكون له ذلك إلا ان يرضى الساكت وكذلك لو أراد الساكت أن يأخذ من القابض مثلها لا يكون له ذلك إلا برضى القابض كذا في الذخيرة، وإن شاء الساكت سلم المقبوض للقابض واتبع الغريم في نصيبه فإذا اتبع الغريم لا يرجع على شريكه بنصف ما قبض ما لم يبق ما بقي على الغريم كذا في محيط السرخسي، فإن نوى الدين على الغريم فله أن يرجع على الشريك إلا أنه ليس له ان يرجع في عين تلك الدراهم وللقابض ان يعطيه مثلها كذا في المحيط، فإن هلك ما قبض الشريك فلا ضمان عليه ويكون مستوفياً وما بقي على الغريم لشريكه كذا في القنية، وكذلك لو وكّل غيره بالقبض فقبض الوكيل فهلك في يد الموكل يهلك على الموكل، ولو كان قائماً لشريكه أن يشاركه كذا في الذخيرة، ولو أخرج القابض ما قبضه من يده بأن وهبه أو قضاه في دين عليه او استهلكه على وجه من الوجوه فلشريكه أن يضمنه نصف ما قبض وليس له أن يأخذه من يد الذي هو في يده إذا كان في يده قائماً موجوداً كذا في السراج الوهاج، وما قبض الشريك من شريكه يكون قدر ذلك للقابض ديناً على الغريم ويكون ما على الغريم بينهما على قدر ذلك من الدين حتى لو كان الدين الف درهم بينهما فقبض احدهما خمسمائة فجاء الشريك فأخذ نصفها كان للقابض نصف ما بقي على الغريم وذلك مائتان وخمسون وتكون الشركة باقية في الدين كما كانت كذا في البدائع، وكل دين وجب لاثنين بسببين مختلفين حقيقة وحكماً او حكماً لا حقيقة لا يكون مشتركاً حتى إذا قبض احدهما شيئاً ليس للآخر أن يشاركه فيه كذا في المحيط، رجلان باعا عبداً بينهما بثمن معلوم فقبض احدهما من الثمن شيئاً كان للآخر أن يشاركه فيه، ولو سمى كل واحد منهما لنصيبه ثمناً على حدة فقبض أحدهما شيئاً من الثمن لم يكن للآخر ان يشاركه في ظاهر الرواية كذا في الظهيرية، رجلان لأحدهما عبد وللآخر أمة باعاهما بالف اشتركا فيما يقبضان كذا في السراجية، ولو سمى كل واحد منهما لمملوكه ثمناً لم يكن للآخر ان يشارك القابض في المقبوض في ظاهر الرواية كذا في خزانة المفتين، ولو أمر رجل رجلين أن يشتريا له جارية فاشترياها ونقدا الثمن من مال مشترك بينهما أو من مال متفرق لم يشتركا فيما يقبضان من الآمر كذا في المحيط، ولو كان على رجل الف درهم لرجل فكفل عن الغريم رجلان وأديا ثم قبض احد الكفيلين من الغريم شيئاً يكون للآخر حق المشاركة إن أديا من مال مشترك كذا في

خزانة المفتين، وهكذا في الظهيرية، ولو لم يقبض أحدهما شيئاً لكن اشترى بنصيبه ثوباً فللشريك أن يضمنه نصف ثمن الثوب ولا سبيل له على الثوب فإن اجتمعا جميعاً على الشركة في الثوب فذلك جائز كذا في السراج الوهاج، فإن لم يشتر بحصته ثوباً ولكن صالحه من حقه على ثوب وقبضه ثم طالبه شريكه بما قبض فإن القابض بالخيار إن شاء سلم إليه نصف الثوب وإن شاء أعطاه مثل نصف حقه من الدين كذا في البدائع، وإن أراد أحدهما أن يأخذ من مال المديون شيئاً ولا يشاركه صاحبه فيما أخذ فالحيلة في ذلك أن يهب المديون منه مقدار حصته من الدين ويسلم إليه ثم هو يبرئ الغريم عن حصته من الدين فلا يكون لشريكه حق المشاركة فيما أخذ بطريق الهبة كذا في فتاوى قاضيخان، رجلان لهما على آخر ألف درهم أراد أحدهما أن يأخذ نصيبه ولا شركة للآخر فيه قال نصير: يهب الغريم خمسمائة درهم ويقبض ثم يبرئ الغريم من حصته وقال أبو بكر: يبيع من الغريم كفاً من زبيب مثلاً بمثل ما له عليه ويسلم إليه الزبيب ثم يبرئه مما كان له عليه ثم يطالبه بثمن الزبيب لا بالدين كذا في المحيط، ولو وهب أحدهما نصيبه من الغريم أو أبرأه منه لم يضمن لشريكه شيئاً ولو أبرأه أحدهما عن مائة والدين ألف ثم خرج شيء من الدين اقتسماه بينهما على قدر حقهما على الغريم وذلك تسعة للساكت خمسة وللمبرئ أربعة كذا في محيط السرخسي، وفي التجريد وكذلك إن كانت البراءة بعد القبض قبل القسمة ولو اقتسما المقبوض نصفين ثم أبرأه أحدهما عن شيء فالقسمة ماضية لا تنتقض كذا في التتارخانية، فإن أخر أحدهما نصيبه لم يجز تأخيره في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا خلاف في أنه لا يجوز تأخيره في نصيب شريكه كذا في البدائع، فرّع على قولهما فقال: إذا قبض الشريك الذي لم يؤخر لم يكن للذي أخر أن يشاركه فيما قبض حتى يحل دينه فإذا حل دينه شاركه إن كان قائماً وإن كان مستهلكاً ضمنه حصته كذا في الظهيرية، فإن لم يقبض الآخر شيئاً حتى حل دين الأجل عاد الأمر إلى ما كان فما قبض أحدهما من شيء يشركه الآخر فيه كذا في البدائع، فلو أن الغريم عجل للذي أخر حصته مائة درهم من حصته فلشريكه أن يأخذ منه نصف ذلك وذلك خمسون وإذا أخذ منه ذلك كان للذي عجل له المائة أن يرجع على الغريم بمثل ما أخذ منه وذلك خمسون من حصة الذي لم يؤخره من قبل أن الذي يؤخره إذا أخذ من المؤخر صار للمؤخر من حصته مثل ذلك ألا ترى أن الغريم لو عجل للمؤخر جميع حقه وذلك خمسمائة فأخذ الذي لم يؤخر من ذلك نصفه كان للمؤخر أن يرجع على الغريم بما أخذ من حصة شريكه فكذا هنا كذا في الذخيرة، فإذا أخذها اقتسمها وشريكه على عشرة أسهم لشريكه تسعة وله سهم كذا في الظهيرية، رجلان لهما دين مؤجل على آخر فعجل نصيب أحدهما اقتسماه نصفين والباقي لهما إلى الأجل كذا في السراجية، ولو تزوج أحدهما المرأة التي عليها الدين على حصته لا يرجع عليه شريكه بشيء كذا في محيط السرخسي، وعن محمد رحمه الله تعالى: أنه لو تزوّجها على خمسمائة مرسلة كان لشريكه أن يأخذ منه نصف خمسمائة كذا في المحيط، وأما إذا استأجر أحد الشريكين بنصيبه فإن شريكه يرجع عليه في قولهم كذا في السراج الوهاج، ولو كان للمطلوب على أحد الطالبين دين بسبب قبل أن يجب لهما عليه وصار قصاصاً بذلك لم يكن لشريكه أن يرجع

عليه بشيء، ولو كان دين بسبب بعد ان يجب لهما عليه وصار قصاصاً فلشريكه أن يرجع عليه كذا في الظهيرية، ولو اقر أحدهما أنه كان للمطلوب مثل نصيبه قبل دينهما برئ المطلوب من حصته ولا شيء لشريكه عليه وكذلك لو جنى عليه جناية كان أرشها خمسمائة لا يكون لشريكه شيء كذا في محيط السرخسي، روى بشر عن ابي يوسف رحمه الله تعالى أن أحد الطالبين إذا شج المطلوب موضحة عمداً فصالحه على حصته لا يلزمه شيء لشريكه لانه لم يسلم له ما تمكن المشاركة فيه كذا في البدائع، وفي القدوري لو استهلك احد الطالبين على المطلوب مالاً وصارت قيمته قصاصاً فلشريكه أن يرجع عليه وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى لو أن أحد ربي الدين افسد على المطلوب متاعه أو قتل عبداً له أو عقر دابة له وصار ماله قصاصاً بذلك لم يكن لشريكه ان يرجع عليه كذا في المحيط، ولو اخذه ثم أحرقه أو غصبه فلشريكه أن يرجع عليه بالإجماع وكذلك لو قبض بشراء فاسد فباعه أو أعتقه أو هلك عنده، ولو ارتهن أحدهما بحصته فهلك عنده فلشريكه ان يضمنه كذا في محيط السرخسي، ولو ذهبت إحدى العينين بآفة سماوية في ضمان الغصب أو في يد المشتري بشراء فاسد أو في يد المرتهن لم يضمن لشريكه كذا في الظهيرية، وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله تعالى لو أن أحد الغريمين اللذين لهما المال قتل عبد المطلوب فوجب عليه القصاص فصالحه المطلوب على خمسمائة درهم كان ذلك جائزاً وبرئ من حصة القاتل من الدين فكان لشريك القاتل أن يشركه فيأخذ منه نصف خمسمائة كذا في البدائع، في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو ضمن احد الطالبين للمطلوب مالاً عن رجل صارت حصته قصاصاً به ولا شيء لشريكه عليه فإن اقتضى عن المكفول عنه ذلك المال لم يكن لشريكه ان يرجع عليه ايضاً فيشاركه في ذلك كذا في المحيط، ولو أن المطلوب اعطى أحد الشريكين كفيلاً بحصته أو احاله بذلك على رجل فما اقتضاه هذا الشريك من الكفيل أو الحويل فللآخر أن يشاركه فيه كذا في الذخيرة، رجلان لهما على رجل ألف درهم فصالح أحدهما المديون عن الألف كلها على مائة درهم وقبضها فأجاز الآخر جميع ما صنع فهو جائز وله نصف المائة فإن قال القابض: قد هلكت فهو مؤتمن ولا ضمان عليه وقد برئ الغريم وإن أجاز الصلح ولم يقل أجزت ما صنع فإنه يرجع على الغريم بخمسين ويرجع الغريم على القابض بخمسين من قبل أن إجازة الصلح ليست إجازة القبض، رجلان لهما في يدي رجل غلام أو دار صالحه أحدهما منه على مائة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إن كان الذي في يديه الغلام مقراً بالغلام فإنه لا يشاركه في المائة وإن كان جاحداً له شاركه فيها وقال محمد رحمه الله تعالى: هما سواء لا يشاركه فيها إلا أن يكون الغلام مستهلكاً كذا في الظهيرية، وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: رجلان اشتريا من رجل جارية اشترى أحدهما نصفها بألف درهم واشترى الآخر نصفها بألف درهم ثم وجدا بها عيباً وردّاها ثم قبض أحدهما حصته من الثمن لا يشاركه صاحبه فيما قبض دفع الثمن مختلطاً في الابتداء أو دفع كل واحد منهما الثمن على حدة وكذلك إن استحقت الجارية فإن وجدت الجارية حرة وقد دفعا الثمن مختلطاً كان للآخر أن يشارك القابض فيما قبض، وفيه أيضاً عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: اقر ان لهذين عليه ألف درهم من ثمن جارية اشتراها

منهما فقال أحدهما: صدقت وقال الآخر: كذبت ولكن هذه الخمسمائة التي أقررت بها هي لي عليك من ثمن برّ اشتريته مني ثم إن الغريم قضى هذا خمسمائة لم يكن لصاحبه ان يشاركه فيما قبض ولا يصدق الغريم على أنه بينهما هكذا في المحيط، شريكاً في الف درهم على رجل ضمن أحدهما لصاحبه عن الغريم فالضمان باطل فإن قضاه على هذا الضمان يرجع به وأخذه ولو لم يكن ضمن لصاحبه شيئاً لكنه قضى شريكه حصته من غير كفالة صح القضاء وإذا صح القضاء من احد الشريكين لم يكن له ان يشارك صاحبه فيما قضى فإن توى ما على الغريم فلا سبيل له على الشريك فيما قبض منه بخلاف ما لو قضى المطلوب أو أجنبي حصة احد الشريكين وسلم الشريك الآخر ثم توى ما على الغريم حيث كان للشريك المسلم اتباع الشريك ويشاركه فيما قبض هكذا في الذخيرة، ذكر علي بن الجعد عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى: أنه لو مات المطلوب واحد الشريكين وارثه وترك مالاً ليس فيه وفاء اشتركا بالحصص كذا في البدائع، إذا كان لثلاثة دين مشترك على إنسان فغاب اثنان منهم وحضر الثالث فطلب حصته يجبر المديون على الدفع كذا في الصغرى، بعير بين شريكين حمل عليه أحدهما من الرستاق شيئاً بأمر شريكه فسقط في الطريق فنحره الشريك ينظر إن كانت ترجى حياته يضمن وإن كانت لا ترجى لا يضمن وإن ذبحه غير الشريك يضمن سواء كانت ترجى حياته أو لا ترجى وهو الأصح كذا في محيط السرخسي، وكذا الراعي والبقار إذا ذبح الشاة أو البقرة فإن كانت لا ترجى حياته لا يضمن استحساناً وإن كانت ترجى حياته ضمن وإن ذبح الأجنبي كان ضامناً كذا في فتاوى قاضيخان، دار بين رجلين غير مقسومة فغاب أحدهما وسع الآخر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذلك الخادم إن كان بين رجلين فغاب أحدهما فللآخر أن يستخدم الخادم بحصته كذا في خزانة المفتين، ولا تلزمه أجرة حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال، وفي الأرض له أن يزرعها كلها على المفتى به إن كان الزرع ينفعها فإذا جاء شريكه زرعها مثل تلك المدة وإن كان الزرع ينقصها أو الترك ينفعها فليس له ان يزرعها كذا في البحر الرائق، وفي الدابة لا يركبها بغير إذنه للتفاوت وأما ما ينتفع به كالحرث ونحوه فله ذلك لعدم التفاوت كما في عقد الفرائد وقالوا: في الأمة تكون عند أحدهما يوماً وعند الآخر يوماً ولو خاف احدهما من صاحبه وطلب وضعها على يد عدل لا يجاب كذا في النهر الفائق، والكرم والأرض إذا كانا بين رجلين وأحدهما غائب أو كانت الأرض بين بالغ ويتيم يرفع الأمر إلى القاضي فإن لم يرفع لحاضر وزرع الأرض بحصته طاب له، وفي الكرم يقوم الحاضر فإذا أدرك الثمر يبيعها ويأخذ حصته من الثمن وتوقف حصة الغائب فإذا قدم الغائب خير إن شاء ضمنه القيمة وإن شاء أخذ الثمن كذا في فتاوى قاضيخان، في الفتاوى طعام أو دراهم بين اثنين غاب احدهما واحتاج الآخر الحاضر وأخذ منه نصفه قال محمد رحمه اللّه تعالى: ارجو ان لا بأس به قال الفقيه ابو الليث: وبه نأخذ كذا في الفتاوى الغياثية، وفي الكيل والموزون له ان يعزل حصته بغيبة شريكه ولا شيء عليه إن سلم الباقي وإن هلك كان عليهما كذا في النهر الفائق، دار بين حاضر وغائب مقسومة ونصيب كل واحد منهما مفروز ليس لأحد ان يسكن في نصيب الغائب ولا ان يؤاجره بغير أمر القاضي وللقاضي ان يؤاجره إن خاف ان يخرب لو لم

يسكن احد ويمسك الأجر للغائب هكذا في خزانة المفتين، دار بين اخوين واختين ولهما زوجتان وللاختين زوجان فللاخوين ان يمنعا زوجي الاختين عن الدخول فيها إذا لم يكونا محرمين لزوجتيهما ولو كانت بين اثنين يسكنان فيها فليس لاحدهما ان يمنع صاحبه من الصعود على سطحها لانه تصرف فيما له حق كذا في القنية، سكة غير نافذة بين عشرة لكل منهم فيها دار غير ان لاحدهم داراً في سكة اخرى لا طريق لها إلى هذه السكة ليس له ان يفتح باباً إلى هذه السكة به افتى أبو القاسم والفقيه أبو جعفر وأبو الليث وهو الصحيح كذا في الفتاوى الغياثية، طاحونة مشتركة بين اثنين أنفق احدهما في عمارتها لم يكن متطوعاً بخلاف ما إذا أنفق على عبد مشترك أو ادى خراج كرم مشترك حيث يكون متطوعاً كذا في السراجية، دار بين اثنين غاب أحدهما وآجرها الآخر وأخذ الأجرة فللغائب أن يشاركه في الأجرة كذا في القنية، وقال أبو القاسم: في أرض مشاعة بين قوم فزرع بعضهم بعض هذه الأرض ببذره ساق إليه من الماء المشترك بينهم واستترك الأرض سنين بغير إذن شركائه قال: إن حصل له بعد المهاياة من نصيبه هذا القدر وكانوا يتهايؤن قبل ذلك لا ضمان عليه ولا شركة لشركائه في المستترك كذا في التتارخانية، وما كان على الراهن إذا أدّاه المرتهن بغير إذن الراهن يكون متطوعاً وكذا لو ادّى الراهن ما يجب على المرتهن وإن ادّى أحدهما ما كان على صاحبه بامره او بامر القاضي يرجع عليه وعن أبي يوسف وأبي حنيفة رحمهما الله تعالى: إذا كان الراهن غائباً فانفق المرتهن بامر القاضي يرجع عليه، وإن كان حاضراً لا يرجع عليه والفتوى على ان الراهن لو كان حاضراً وابى ان ينفق فأمر القاضي المرتهن بالإنفاق فانفق يرجع على الراهن ومسائل الشركة ينبغي ان تكون على هذا القياس هكذا في فتاوى قاضيخان، قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع: رجل عليه الف درهم لرجل فامر رجلين باداء الالف عليه فاداياه ثم رجع أحدهما على الآخر فقبض منه خمسمائة فإن اداياه من مال مشترك بينهما كان لصاحبه ان يشاركه فيه وإن لم يكن ما اداياه مشتركاً بينهما بان كان نصيب كل واحد منهما ممتازاً عن نصيب صاحبه حقيقة إلا انهما اداياه جميعاً فإن أحدهما لا يشارك صاحبه فيما قبض كذا في المحيط، وكذا لو باعا أو أجرا عبداً لهذا أو أمة لهذا صفقة واحدة فما قبض أحدهما شركة الآخر كذا في الكافي، وفي الجامع ايضاً شاهدان شهدا على رجل أنه كاتب عبداً له بالفي درهم إلى سنة وقيمة العبد الف درهم ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما كان للمولى الخيار إن شاء ضمن الشاهدين قيمة العبد الف درهم حالة وإن شاء اتبع المكاتب ببدل الكتابة الفي درهم فإن ضمن الشاهدين قيمته حالة قام الشاهدان مقام المولى في ملك بدل الكتابة فإذا استوفيا ذلك من المكاتب طاب لهما أحد الالفين ولزمهما التصدق بالالف الآخر ويعتق المكاتب ويكون ولاء المكاتب للمولى فإن ادّى المكاتب إلى أحد الشاهدين الف درهم لا يعتق وهل لصاحبه أن يشاركه فيما قبض قال: ليس له ذلك، قال في الكتاب: ويستوي في هذا إن اديا القيمة من مال مشترك أو غير مشترك، وكذلك البيع إذا شهد شاهدان على رجل أنه باع عبده هذا من فلان بالفي درهم إلى سنة وقيمة العبد الف درهم والمشتري يدعي ذلك والبائع يجحد فقضى به ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما كان للمولى الخيار إن شاء اتبع المشتري بالثمن إلى أجل وإن شاء ضمن الشاهدين

قيمته حالة فإن اختار تضمين الشهود قاما مقام البائع في ملك الثمن لا في ملك العبد فيطيب لهما أحد الألفين ويتصدقان بالألف الآخر فإن قبض أحدهما شيئاً لا يشاركه صاحبه فيه كذا في المحيط، ولو عجز المكاتب وانفسخت الكتابة أو انفسخ البيع رد السيد على الشاهدين ما قبض منهما من الضمان ورجع المولى بما قبضاه من المكاتب ورجع المشتري أيضاً بما قبضاه من الثمن كذا في الكافي، جارية مشتركة باعها غاصب فاستولدها المشتري فقضى القاضي للمغصوب منهما بالجارية والعقر وقيمة الولد معاً اشتركا فيما يقبضه أحدهما وإن وقع القضاء لهما متفرقاً اشتركا في قيمة الجارية والعقر دون قيمة الولد حتى لو قبض أحدهما نصيبه من قيمة الولد لا يشاركه الآخر فيه وإن اختار أحدهما تضمين البائع والآخر تضمين المشتري لم يشتركا في شيء وإن قضى لأحدهما بنصف قيمة الولد ثم مات الولد ثم حضر الآخر لا شيء له وإن ماتت الجارية في يد المشتري فالمولى بالخيار إن شاء ضمن البائع قيمة الجارية وإن شاء ضمن المشتري وفي الوجهين جميعاً له ان يضمن المشتري العقر وقيمة الولد وكذلك لو اشتريا داراً وبنيا فيها فاستحقت فقضى لهما بقيمة البناء على البائع فما يقبضه أحدهما يشاركه الآخر فيه وإن قضى متفرقاً لم يشاركه الآخر فيه كذا في محيط السرخسي، وقال محمد رحمه اللّه تعالى في الجامع: رجلان غصبا عبداً من رجل قيمته ألف درهم فصارت قيمته ألفي درهم ثم جاء رجل وغصب العبد منهما فمات في يد الثاني ثم حضر المولى فهو بالخيار إن شاء ضمن الغاصبين الأولين قيمته ألف درهم وإن شاء ضمن الغاصب الثاني ألفي درهم ويطيب لهما أحد الألفين ويتصدقان بالألف الآخر فإن قبض أحدهما من الثاني ألف درهم كان للآخر ان يشاركه فيه، وفيه أيضاً رجلان غصبا من رجل عبداً فباعاه من رجل فمات العبد في يد المشتري فالمولى بالخيار إن شاء ضمن الغاصبين وإن شاء ضمن المشتري فإن ضمن الغاصبين تمّ بيعهما وكان الثمن لهما فلو قبض أحدهما شيئاً من الثمن كان لصاحبه ان يشاركه فيه فإن لقي المولى أحد الغاصبين فضمنهُ نصف قيمته تمّ البيع في نصيبه ووجب له نصف الثمن فإن لم يقبض الغاصب الذي أدى نصف القيمة من الثمن شيئاً حتى ضمن المالك الغاصب الآخر أيضاً نصف قيمته حتى نفذ البيع في النصف الآخر ثم قبض أحد الغاصبين من المشتري حصته من الثمن كان للآخر ان يشاركه فيه فلو أن الغاصب الذي أدى نصف القيمة أولاً استوفى من المشتري نصف الثمن ثم إن المالك ضمن الغاصب الآخر نصف القيمة حتى نفذ بيعه فأراد الثاني أن يشارك الأول فيما قبض لم يكن له ذلك وإذا لم يكن للثاني أن يشارك الأول فيما قبض كان للثاني أن يتبع المشتري بنصيبه فإن قبضا جميعاً الثمن على هذا الوجه ثم إن الأول وجد ما قبض رصاصاً أو ستوقة كان له الخيار إن شاء اتبع المشتري بنصف الثمن وإن شاء شارك شريكه فيما قبض ثم يتبعان المشتري ولو وجد الأول ما قبض نبهرجة أو زيوفاً فردّها على المشتري ليس له أن يشارك الثاني فيما قبض ولو كان الثاني هو الذي وجد ما قبضه ستوقة أو رصاصاً أو زيوفاً وردّها على المشتري لم يكن له أن يشارك الأول فيما قبض هكذا في المحيط، لو قتل المكاتب رجلاً خطأ وله وليان فقدّمه أحدهما إلى القاضي وأقام البينة فقضى القاضي بالدم كله وقضى بالقيمة لهما شرك الغائب الحاضر فيما يقبضه وإن قضى القاضي للحاضر بنصف القيمة وقبضته لم يشاركه

الآخر فيه ولو كان المقتول اثنين لم يشرك احد الوليين الآخر فيما قبضه سواء وقع القضاء مجتمعاً او متفرقاً كذا في محيط السرخسي، ولو كان الجاني مدبراً اشتركا سواء وقع القضاء معاً أو متفرقاً، ولو كان الجاني عبداً وللمقتول وليان واختار السيد دفع نصف الجاني او فدائه إلى أحد وليي الدم الواحد فهو اختيار حق الآخر واشتركا في المقبوض ولو قتل رجلين فدفع النصف إلى احدهما او فدى النصف لم يشركه الآخر، ولو قتل رجلاً عمداً وله وليان فصالح المولى مع احدهما على الف لم يشتركا لأن حقهما في الأصل القصاص وإنما تحول إلى الألف بالصلح وإنه مختلف حتى لو صالحا جملة اشتركا كذا في الكافي، عبد بين رجلين غصبه احدهما من صاحبه فباعه بألف درهم ودفعه المشتري جاز البيع في حصته فإن لم يقبض الثمن حتى أجاز صاحبه جاز للبائع ان يقبض الثمن كله فإن قبض شيئاً كان مشتركاً بينهما حتى لو هلك هلك عليهما بخلاف واحد من الشريكين إذا قبض حصته من الدين المشترك حيث يصح القبض في نصيبه حتى لو هلك قبل مشاركة صاحبه إياه كان الهلاك على القابض كذا في المحيط ناقلاً عن المنتقى، ولو غصب رجل آخر نصيب أحدهما او باعه مع الشريك الآخر صفقة واحدة ثم أجاز المالك فيما قبض احدهما شركه الآخر فلو اجاز بعد قبض المالك قسطه لم يشركه كذا في الكافي، وكذلك الرجلان إذا باعا عبداً على انهما بالخيار ثلاثة أيام فأجاز احدهما ثم أجاز الآخر ثم قبض احدهما شيئاً من الثمن شاركه صاحبه فيه ولو ان الذي أجاز أولاً قبض نصيبه ثم أجاز الآخر لا يشاركه فيما قبض كذا في المحيط، في النوازل سئل أبو القاسم عن رجل دفع إلى رجل مالاً يعمل به على أن الربح بينهما وقال: لا ارضى بان تعمل في شركة غيري فإن عملت في شركة غيري فإني أريد منه الحصة وتراضيا على ذلك فعمل المدفوع إليه في شركة آخر وربح قال: ليس لرب المال شركة في ربح ما عمله مضاربة في غير المال الذي دفع إليه كذا في التتارخانية، لو تصرف احد الورثة في التركة المشتركة وربح فالربح للمتصرف وحده كذا في الفتاوى الغياثية، وإن امر احد المتفاوضين رجلاً بشراء عبد بالف ولم يدفع إليه الثمن فنقضا عقد المفاوضة وفاوض كل واحد منهما رجلاً آخر ثم اشترى المامور عبداً وهو يعلم بمفاوضتهما او لا فالشراء للآخر خاصة ولا يكون للشريك الأول منه شيء لأن نفاذ توكيله عليه ثبت ضمناً للمفاوضة فبطل ببطلان المتضمن بلا شرط علم لانه عزل حكمي ولا للثاني لأن الملك له في المشتري إنما يقع للآمر بسبب سابق وهو التوكيل السابق، ولولا ذلك التوكيل لما وقع الملك في العبد والملك إذا وقع لاحد الشريكين بسبب سابق على الشركة لا يشاركه الآخر فيه كما لو اشترى عبداً بشرط الخيار للبائع ثم فاوض المشتري رجلاً ثم اسقط الخيار فإنه لا يكون لشريكه في العبد شركة ويخير بين ان يرجع على الآمر أو على شريكه الثاني ثم يرجع شريكه عليه كذا في الكافي، ولو دفع الآمر إليه كراً من طعام وأمره أن يشتري له به عبداً والمسألة بحالها فاشترى الوكيل بكرّ مثله فالقياس ان يكون مخالفاً وفي الاستحسان لا يكون فإن كان علم بمناقضتها ثم اشترى فهذا والأول سواء وإن لم يعلم فالعبد بين الآمر وشريكه القديم كذا في محيط السرخسي، في النوازل سئل أبو القاسم عن شريكين اشتركا فعمل أحدهما وغاب الآخر فلما حضر الغائب أعطاه الحاضر نصيبه ثم غاب الحاضر وعمل الغائب بعدما حضر وربح وأبى ان

يدفع حصة شريكه من الربح قال: إن كانت الشركة بينهما على الصحة واشترطا أن يعمل جميعاً وشتى فما كان من تجارتهما من الربح فهو بينهما على ما شرطا من عمل كل واحد على حدة ومن عملهما جميعاً، وسئل عن رجلين اشتركا على أن يبيعا ويشتريا والربح بينهما نصفين ولكل واحد منهما دراهم من غير هذه التجارة فقال أحد الشريكين لصاحبه: نقاسم المال ونقطع الشركة لأنه لا منفعة لي فيها فقاسم المتاع ثم باع أحدهما نصيبه كله للآخر وقبض بعض الدراهم وأخذ في عمل آخر ولم يقولا فارقنا وقال الكلمة المتقدمة إنا نقطع الشركة مع البيع المتأخر يكون قطعاً للشركة كذا في التتارخانية، اشترك اثنان في الغزل على أن سدى الكرباس من أحدهما واللحمة من الآخر فنسجا ثوباً فالثوب بينهما على قدر قيمة السدى واللحمة كذا في المحيط، قال الخجندي: ويجوز للأب والوصي أن يشتركا بمال أنفسهما مع مال الصغير ولو كان رأس مال الصغير أكثر من رأس مالهما فإن أشهدا يكون الربح على الشرط، وإن لم يشهدا يحل فيما بينهما وبين الله تعالى لكن القاضي لا يصدقهما ويجعل الربح على قدر رأس المال كذا في السراج الوهاج، في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى مفاوض وهب لرجل لا تجوز ولصاحبه أن يأخذ من الموهوب له نصف الهبة فإذا أخذ كان ذلك بينهما نصفين وتنتقض الهبة فيما بقي ويرجع إليهما نصفين وفيه أيضاً وفي شريكي العنان إذا كان أحدهما يلي البيع والشراء فاستدان ديناً ثم ناقض صاحبه الشركة وأراد قبض نصف المتاع وقال إذا أخذ الدين منك فارجع عليّ ليس له ذلك كذا في المحيط، اشترى ثمار كرم ثم قال لآخر: أشركتك فيه في الثلث فهي فاسدة إن كان ذلك قبل إدراك الثمر كذا في القنية، إذا قال لغيره: أقرضني ألفاً أتجر بها ويكون الربح بيننا فأقرضه ألفاً واتجر فالربح كله للمستقرض لا شركة للمقرض فيه كذا في الذخيرة، سئل علي بن أحمد عن رجل استقرض من رجل مائة دينار ودفعها إليه ثم أخرج المقرض مائة دينار وخلط المالين جميعاً وقال له المقرض: اذهب بهذا المال فاتجر به على الشركة ففعل ذلك وربح كيف الحكم فيه؟ قال: هو مختل ناقص لا بد من زيادة شرط حتى تصح الشركة وسئل أيضاً عمن أودع عند آخر حنطة وقال له: اخلط هذه الحنطة في حنطتك فادفنها ثم دفنها ثم سرق منها الثلثان ثم جاء صاحب الحنطة ودفع الدافن له الحنطة ثم ادّعى بعد ذلك الدافن، وقال أعطني نصيبي من هذه الحنطة هل له ذلك؟ فقال: إذا خلطها بأمره وسرقت فالمسروق منه يكون على الشركة من النصيبين جميعاً كذا في التتارخانية ناقلاً عن اليتيمة، إذا كان بين الرجلين كرّ حنطة وكرّ شعير ولم يأمر أحدهما صاحبه ببيعه فاستعار أحدهما دابة ليحمل حنطة فحمل عليها الآخر الشعير بغير أمره كان ضامناً للدابة ولحصة صاحبه من الشعير وليس هذا كشريك العنان والمفاوض كذا في المبسوط، في الفتاوى سئل أبو بكر عن شريكين جن أحدهما وعمل الآخر بالمال حتى ربح أو وضع قال الشركة بينهما قائمة إلى أن يتم إطباق الجنون عليه فإذا قضى ذلك تنفسخ الشركة بينهما فإذا عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغصب لمال المجنون فيطيب له من الربح حصة ماله ولا يطيب له الربح من مال الجنون فيتصدق به كذا في المحيط، ويد الشريك في المال الذي في يده لشريكه يد أمانة فلو ادّعى دفعه لشريكه وأنكر حلف وكذا المضارب مع رب المال كذا في

البزازية، ولو ادّعاه بعد موته قال في البحر: ظاهر ما في الولوالجية من الوكالة يفيد انه كذلك وقال: وقعت حادثتان، الأولى: نهاه عن البيع نسيئة فباع فأجبت بنفاذه في حصته وتوقفه في حصة شريكه فإذا أجاز قسم الربح بينهما، والثانية: نهاه عن الإخراج فخرج ثم ربح فاجبت بانه غاصب حصة شريكه بالإخراج فينبغي ان لا يكون للربح على الشرط انتهى ومقتضاه فساد الشركة، وتفرّع على كونه أمانة ايضاً ما في فتاوى قارئ الهداية سئل عن شريك طلب من شريكه او من عامل في المضاربة حساب ما باعه او صرفه فقال: لا اعلم هل يلزم بعمل محاسبة فأجاب بان القول قول الشريك والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه ان يذكر الأمر مفصلاً والقول قوله في الضياع والرد إلى شريكه كذا في النهر الفائق، قال الشريك: ربحت عشرة ثم قال: لا بل ربحت ثلاثة فله ان يحلفه بانه لم يربح عشرة كذا في القنية، ذكر الناطفي رحمه اللّه تعالى: ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل إلا في ثلاث: إحداها: متولي المسجد إذا اخذ غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامناً، والثانية: السلطان إذا خرج إلى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه، والثالثة: القاضي إذا أخذ مال اليتيم وأودع عند غيره ثم مات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه، وأما احد المتفاوضين إذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن واحاله إلى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيخان من كتاب الوقف، وبه تبين ان ما في فتح القدير وغيره من الفتاوى ضعيف، وإن الشريك يكون ضامناً بالموت عناناً او مفاوضة كذا في البحر الرائق، الشريك مات ومال الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلاً يضمن كما لو مات مجهلاً للعين كذا في القنية، مفاوض اشترى من رجل عيناً بالف درهم فلم يقبضه حتى لقي البائع صاحبه فاشتراه منه بالف وخمسمائة فإنه يكون المعتبر الشراء الثاني والأول ينتقض والمتفاوضان بمنزلة شخص واحد كذا في المحيط، رجلان اشتريا عبداً بالف وكفل كل واحد منهما عن صاحبه لم يرجع واحد منهما على صاحبه حتى يؤدي أكثر من النصف، رجلان كفلا عن رجل بمال على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه يريد به إذا كفل كل واحد منهما بالمال كله عن الاصيل ثم عن صاحبه ايضاً فكل شيء اداه احدهما رجع على صاحبه بنصف ذلك وإن شاء المؤدّي رجع على الاصيل بجميع ما ادى ولو ابرأ رب المال احدهما آخذ الآخر بجميع الدين بحكم الكفالة عن الأصيل، مكاتبان كتابة واحدة كفل كل واحد منهما بالمال كله عن صاحبه فكل شيء اداه احدهما رجع على صاحبه بنصفه فإن لم يؤديا شيئاً حتى أعتق المولى أحدهما جاز العتق وبرئا عن النصف وللمولى ان يأخذ بحصته ايهما شاء اما المعتق فبحكم الكفالة وأما الآخر فبحكم الأصالة فإن أخذ المعتق بحكم الكفالة يرجع على صاحبه وإن اخذ الآخر لم يرجع على المعتق بشيء كذا في الجامع الصغير،اعتلت دابة مشتركة واحد الشريكين غائب وقال البيطارون: لا بد من كيها فكواها الحاضر فهلكت لا يضمن ولو كان بينهما متاع على دابة في الطريق فسقطت فاكترى أحدهما دابة مع غيبة الآخر خوفاً من ان يهلك المتاع او ينقص جاز ويرجع على شريكه بحصته كذا في القنية، أحد الشريكين إذا قال

لصاحبه أنا أريد أن أشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت الشريك فاشتراها لا يكون له ما لم يقل شريكه نعم كذا في الخلاصة، في المنتقى اشتركا يعملان على ان لاحدهما أجر كل شهر عشرة دراهم ليس من مال الشركة فالشركة جائزة والشرط باطل كذا في المحيط، لو شرط العمل على أحد المتفاوضين بطلت هكذا في التهذيب، احد شريكي العنان إذا ادعى شيئاً من شركتهما على رجل وحلف المدعى عليه لم يكن للشريك الآخر ان يحلف المدعى عليه ثانياً كذا في فتاوى قاضيخان، في العيون ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى في مفاوض اشترى عبداً بألف درهم فلم يقبضه حتى لقي صاحبه البائع فاستأجر منه بألف وخمسمائة فإنه جائز وانتقض الشراء الأول سواء عرف العبد أم لم يعرف كذا في التتارخانية.

كتاب الوقف وهو مشتمل على أربعة عشر باباً

الباب الأول في تعريفه وركنه وسببه وحكمه وشرائطه والألفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها

أما تعريفه: فهو في الشرع عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء او على وجه من وجوه الخير بمنزلة العواري كذا في الكافي، فلا يكون لازماً وله أن يرجع ويبيع كذا في المضمرات، ولا يلزم إلا بطريقين، أحدهما: قضاء القاضي بلزومه، والثاني: أن يخرج مخرج الوصية فيقول أوصيت بغلة داري هذه فحينئذٍ يلزم الوقف كذا في النهاية، وعندهما حبس العين على حكم ملك اللّه تعالى على وجه تعود منفعته إلى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث كذا في الهداية، وفي العيون واليتيمة أن الفتوى على قولهما كذا في شرح الشيخ أبي المكارم للنقاية، وإنما يزول ملك الواقف عن الوقف عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى بالقضاء وطريقه ان يسلم الواقف ما وقفه إلى المتولي ثم يرجع محتجاً بعدم اللزوم فيقضي القاضي باللزوم فيلزم، ولو حكما رجلاً فحكم الحكم بلزوم الوقف فالصحيح انه لا يرتفع الخلاف كذا في الكافي، ولو خاف الواقف إبطال وقفه ولم يتيسر له القضاء يذكر في صك الوقف إن أبطله قاضٍ او والٍ فهذه الأرض باصلها وجميع ما فيها وصية مني تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء إذا تداعت إلى الخراب فلا يفيد الوارث الرفع إلى القاضي وإبطاله والوصية تحتمل التعليق بالشرط كذا في الخلاصة، قال شمس الأئمة السرخسي: والذي جرى الرسم به في زماننا أنهم يكتبون إقرار الواقف أن قاضياً من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشيء وعن المتاخرين من المشايخ رحمه اللّه تعالى من قال: إذا كتب في آخر الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه قاضٍ من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز قال رضي اللّه عنه: والصحيح ما قاله شمس الائمة السرخسي هكذا في فتاوى قاضيخان، والصحيح أن في تعليقه بالموت لا يزول ملكه إلا انه يلزم بالإجماع ولكن عنده تكون رقبتها ملكاً لورثته او له وعندهما لا تكون ملكاً لأحدهما كما في الإعتاق والمسجد كذا في الكفاية، ولو علق الوقف بموته بأن قال: إذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم إذا خرج من الثلث، وإن لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي إلى أن يظهر له مال آخر أو تجيز الورثة فإن لم يظهر له مال آخر ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهما أثلاثاً ثلثها للوقف والثلثان للورثة، ولو علقه بالموت وهو مريض مرض الموت فكذلك الحكم وإن نجز الوقف في المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيما ذكره الطحاوي والصحيح انه بمنزلة المنجز في الصحة عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى لا يلزم وعندهما يلزم من الثلث كذا في التبيين، وإذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وهو قول الأئمة الثلاثة وهو قول أكثر أهل العلم وعلى هذا مشايخ بلخ، وفي المنية وعليه الفتوى كذا في فتح القدير، وعليه الفتوى كذا في السراج

الوهاج، وقال محمد رحمه الله تعالى: لا يزول حتى يجعل للوقف ولياً ويسلم إليه وعليه الفتوى كذا في السراجية، ويقول محمد رحمه الله تعالى: يفتى كذا في الخلاصة، فصح عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقف المشاع خلافاً لمحمد رحمه الله تعالى وكذا جعل الولاية لنفسه يصح عند أبي يوسف رحمه الله تعالى، وهو ظاهر المذهب ولم يصح عند محمد رحمه الله تعالى وكذا شرط الواقف الاستبدال بأرض أخرى إذا شاء عند أبي يوسف رحمه الله تعالى استحساناً كذا في الخلاصة، وعليه الفتوى هكذا في شرح أبي المكارم للنقاية، وإذا خرج عن ملك الواقف بالقضاء عنده وبمجرد الوقف عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وبالوقف والتسليم عند محمد رحمه الله تعالى لا يدخل في ملك الموقوف عليه كذا في الكافي، وهو المختار هكذا في فتح القدير، فأما ركنه: فالألفاظ الخاصة الدالة عليه كذا في البحر الرائق، وأما سببه فطلب الزلفى هكذا في العناية، وأما حكمه: فعندهما زوال العين عن ملكه إلى الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حكمه صيرورة العين محبوسة على ملكه بحيث لا تقبل النقل عن ملك إلى ملك والتصدّق بالغلة المعدومة متى صح الوقف بأن قال: جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة أو أوصيت بها بعد موتي فإنه يصح حتى لا يملك بيعه ولا يورث عنه لكن ينظر إن خرج من الثلث يجوز والوقف فيه بقدر الثلث[1] كذا في محيط السرخسي، وأما شرائطه:

فمنها العقل والبلوغ: فلا يصح لوقف من الصبي والمجنون كذا في البدائع، صبي محجور عليه وقف أرضاً له فقال الفقيه أبو بكر: وقفه باطل إلا بإذن القاضي وقال الفقيه أبو القاسم: وقفه باطل وإن أذن له القاضي لأنه تبرع كذا في المحيط.

ومنها الحرية: وأما الإسلام فليس بشرط فلو وقف الذمي على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جاز ويجوز أن يعطي المساكين المسلمين وأهل الذمة وإن خص في وقفه مساكين أهل الذمة جاز ويفرق على اليهود والنصارى والمجوس منهم إلا إن خص صنفاً منهم فلو دفع القيم إلى غيرهم كان ضامناً وإن قلنا إن الكفر ملة واحدة، ولو وقف على ولده ونسله ثم للفقراء على أن من أسلم من ولده فهو خارج من الصدقة لزم شرطه وكذا إن قال: من انتقل إلى غير النصرانية خرج اعتبر نص على ذلك الخصاف كذا في فتح القدير، وفي فتاوى أبي الليث: نصراني وقف ضيعة له على أولاده وأولاد أولاده أبداً ما تناسلوا وجعل آخره للفقراء كما هو الرسم فأسلم بعض أولاده يعطى له كذا في المحيط.

ومنها أن يكون قربة في ذاته وعند التصرف: فلا يصح وقف المسلم أو الذمي على البيعة والكنيسة أو على فقراء أهل الحرب كذا في النهر الفائق، ولو وقف الذمي داره على بيعة أو كنيسة أو بيت نار فهو باطل كذا في المحيط، وكذا على إصلاحها ودهن سراجها ولو قال: يسرج به بيت المقدس أو يجعل في مرمة بيت المقدس جاز وإن قال: يشتري به عبيد فيعتق في كل سنة جاز على ما شرط كذا في الحاوي، ولو قال: تجري غلتها على بيعة كذا فإن خربت هذه البيعة كانت الغلة للفقراء والمساكين فإنه تجري غلتها على الفقراء والمساكين ولا ينفق على البيعة

---

(١) قوله والوقف فيه بقدر الثلث: كذا في جميع النسخ الحاضرة وفيها سقط يدل عليه ما تقدّم وحق العبارة أن يقال بعد قوله يجوز: وإن لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث اهـ بحراوي.

شيء كذا في المحيط، فإن وقف على أبواب البر فأبواب البر عنده عمارة البيع وبيوت النيران والصدقة على المساكين فأجيز من ذلك الصدقة وأبطل غيرها كذا في الحاوي، وإن قال: تفرق غلتها في جيرانه وله جيران مسلمون وجيران نصارى ويهود ومجوس وجعل آخره للفقراء فالوقف جائز وتفرق غلة الوقف في جيرانه المسلمين والنصارى وغيرهم وإن قال الذمي: تجعل غلتها في أكفان الموتى أو في حفر القبور فهو جائز وتصرف الغلة في أكفان موتاهم وحفر قبور فقرائهم كذا في المحيط، ولو جعل ذمي داره مسجداً للمسلمين وبناه كما بنى المسلمون وأذن لهم بالصلاة فيه فصلوا فيه ثم مات يصير ميراثاً لورثته وهذا قول الكل كذا في جواهر الاخلاطي، ولو جعل الذمي داره بيعة أو كنيسة أو بيت نار في صحته ثم مات تصير ميراثاً هكذا ذكر الخصاف في وقفه وهكذا ذكر محمد رحمه اللّه تعالى في الزيادات كذا في المحيط، حربي دخل دار الإسلام بأمان ووقف جاز من ذلك ما يجوز من الذمي كذا في الحاوي.

ومنها الملك وقت الوقف: حتى لو غصب أرضاً فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن إليه أوصالح على مال دفعه إليه لا تكون وقفاً كذا في البحر الرائق، رجل وقف أرضاً لرجل آخر في برّ سماه ثم ملك الأرض لم يجز وإن أجاز المالك جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيخان، ولو أوصى لرجل بأرض فوقفها الموصى له بها في الحال ثم مات الموصي لا تكون وقفاً كذا في فتح القدير، لو اشترى على أن البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يجز الوقف كذا في البحر الرائق، ولو اشترى أرضاً على انه بالخيار ثم أسقط الخيار صح ولو وقف الموهوب له الأرض قبل قبضها ثم قبضها لا يصح الوقف كذا في فتح القدير، ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها كذا في البحر الرائق، ولو اشترى رجل داراً شراء فاسداً وقبضها ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وتصير وقفاً على ما وقفت عليه وعليه قيمتها للبائع كذا في فتاوى قاضيخان، ولو وقفها قبل أن يقبضها لا يجوز كذا في المحيط، رجل اشترى أرضاً شراء جائزاً ووقفها قبل القبض ونقد الثمن فالأمر موقوف فإن أدى الثمن وقبضها فالوقف جائز وإن مات ولم يترك مالاً تباع الأرض ويبطل الوقف قال الفقيه أبو الليث: وبه نأخذ كذا في الذخيرة، ولو استحق الوقف بطل ولو جاء شفيعها بعد وقف المشتري بطل كذا في النهر الفائق، ويتفرّع على اشتراط الملك أنه لا يجوز وقف الإقطاعات إلا إذا كانت الأرض مواتاً أو كانت ملكاً للإمام فاقطعها الإمام رجلاً وأنه لا يجوز وقف أرض الحوز للإمام لأنه ليس بمالك لها، وتفسير أرض الحوز أرض عجز صاحبها عن زراعتها وأداء خراجها فدفعها إلى الإمام لتكون منافعها جبراً للخراج كذا في البحر الرائق، وكذا عدم جواز وقف المرتد زمن ردّته إن قتل على ذلك أو مات لأن ملكه يزول بها زوالاً موقوفاً كذا في النهر الفائق، وكذا إذا لحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه هكذا في المحيط، وإن أسلم صح كذا في البحر الرائق، ولو ارتد المسلم بطل وقفه ذكره الخصاف كذا في النهر الفائق، ويصير ميراثاً سواء قتل على ردته أو مات أو عاد إلى الإسلام إلا إن أعاد الوقف بعد عوده إلى الإسلام كما أوضحه الخصاف في آخر الكتاب ويصح وقف المرتدة لأنها لا تقتل كذا في البحر الرائق، ولو وقف على نسله ثم على المساكين ثم ارتد بطل الوقف لأن جهة المساكين تبطل ويصير صدقة على ولده من غير أن جعل آخره للمساكين كذا في

الحاوي، وأما عدم تعلق حق الغير كالرهن والإجارة فليس بشرط فلو آجر أرضاً عامين فوقفها قبل مضيهما لزم الوقف بشرطه ولا يبطل عقد الإجارة فإذا انقضت المدة رجعت الأرض إلى ما جعلها له من الجهات وكذا لو رهن أرضه ثم وقفها قبل أن يفتكها لزم الوقف ولا تخرج عن الرهن بذلك ولو أقامت سنين في يد المرتهن ثم افتكها تعود إلى الجهة ولو مات قبل الافتكاك وترك قدر ما تفتك به افتكت ولزم الوقف وإن لم يترك وفاء بيعت وبطل الوقف وفي الإجارة إذا مات أحد المؤاجرين تبطل وتصير وقفاً كذا في فتح القدير.

ومنها أن لا يكون محجوراً عليه لسفه أو دين: كذا أطلقه الخصاف كذا في النهر الفائق، وينبغي أنه إذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل إذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير.

ومنها عدم الجهالة: فلو وقف من أرضه شيئاً ولم يسمه كان باطلاً، ولو وقف جميع حصته من هذه الدار ولم يسم السهام جاز استحساناً ولو وقف هذه الأرض أو هذه الأرض وبين وجه الصرف كان باطلاً كذا في البحر الرائق، قال الخصاف: إذا قال جعلت هذه صدقة موقوفة للّه تعالى أبداً أو على قرابتي فالوقف باطل لأنه جعل ذلك على شك وكذلك لو قال: جعلتها صدقة موقوفة للّه تعالى أبداً على زيد أو على عمرو ومن بعد ذلك على المساكين فهو أيضاً باطل كذا في المحيط، رجل وقف أرضاً فيها أشجار واستثنى الأشجار لا يجوز الوقف لأنه صار مستثنياً للأشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولاً كذا في محيط السرخسي.

ومنها أن يكون منجزاً غير معلق: فلو قال: إن قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفاً كذا في فتح القدير، ذكر الخصاف في وقفه إن كان غد فأرضي هذه صدقة موقوفة فهو باطل كذا في المحيط، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة إن شئت أو هويت أو رضيت كان الوقف باطلاً كذا في محيط السرخسي، ولو قال: إن شئت ثم قال: شئت كان باطلاً أما لو قال: شئت وجعلتها صدقة موقوفة صح بهذا الكلام المتصل كذا في فتح القدير، ولو قال: أرضي هذه صدقة إن شاء فلان وقال فلان: قد شئت فهو باطل كذا في المحيط، ولو أن رجلاً قال: إن كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فإنه ينظر إن كانت في ملكه وقت التكلم صح الوقف لأن التعليق بشرط كائن تنجيز كذا في فتاوى قاضيخان، رجل ذهب عنه المال وقال: إن وجدته فللّه عليَّ أن أقف أرضي فوجده فعليه أن يقف أرضه على من يجوز دفع الزكاة إليه فإن وقف على من لا يجوز إعطاء الزكاة له صح الوقف ولا يخرج عن عهدة النذر كذا في السراجية، ولو قال: إذا قدم فلان أو إذا كلمت فلاناً فأرضي هذه صدقة فإن هذا يلزمه وهو بمنزلة اليمين والنذر وإذا وجد الشرط وجب عليه أن يتصدق بالأرض ولا يكون وقفاً كذا في المحيط، رجل قال: إن مت من مرضي هذا فقد وقفت أرضي هذه لا يصح برئ أو مات وإن قال: إن مت من مرضي هذا فاجعلوا أرضي وقفاً جاز والفرق أن هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز كذا في الجوهرة النيرة.

ومنها: أن لا يذكر معه اشتراط بيعه وصرف الثمن إلى حاجته فإن قاله لم يصح الوقف في المختار كما في البزازية كذا في النهر الفائق.

ومنها: أن لا يلتحق به خيار شرط فلو وقف على أنه بالخيار لم يصح عند محمد رحمه اللّه تعالى معلوماً كان الوقت أو مجهولاً واختاره هلال كذا في البحر الرائق، ويصح شرط الخيار للواقف ثلاثة أيام عند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى كذا في شرح أبي المكارم للنقاية، وإن قال: أبطلت الخيار لا ينقلب الوقف جائزاً عند محمد رحمه اللّه تعالى ذكره هلال في وقفه كذا في الذخيرة، وفي النوازل واتفقوا على أنه لو اتخذ مسجداً على أنه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل كذا في التتارخانية.

ومنها: التابيد وهو شرط على قول الكل ولكن ذكره ليس بشرط عند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وهو الصحيح هكذا في الكافي، رجل وقف داره يوماً أو شهراً أو وقتاً معلوماً ولم يزد على ذلك جاز الوقف ويكون الوقف مؤبداً ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة شهراً فإذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلاً في الحال في قول هلال لأن الوقف لا يجوز إلا مؤبداً فإذا كان التابيد شرطاً لا يجوز مؤقتاً كذا في فتاوى قاضيخان، إن قال: أرضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي سنة ولم يزد عليه جاز الوقف مؤبداً على الفقراء لأن فيه معنى الوصية كذا في محيط السرخسي، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على فلان سنة بعد موتي فإذا مضت السنة فالوقف باطل كان وصية لفلان بعد موته سنة ثم يصير وصية للمساكين فتصرف غلتها إلى المساكين ولو قال: أرضي موقوفة على فلان سنة بعد موتي ولم يزد على ذلك فإن الغلة تكون لفلان سنة ثم بعد السنة تكون للورثة كذا في فتاوى قاضيخان.

ومنها: أن يجعل الآجرة لجهة لا تنقطع أبداً عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما اللّه تعالى وإن لم يذكر ذلك لم يصح عندهما وعند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى ذكر هذا ليس بشرط بل يصح وإن سمى جهة تنقطع ويكون بعدها للفقراء وإن لم يسمهم لأن قصد الواقف أن يكون أجره للفقراء وإن لم يسمهم فكانت تسمية هذا الشرط ثابتة دلالة كذا في البدائع.

ومنها: أن يكون المحل عقاراً أو داراً فلا يصح وقف المنقول إلا في الكراع والسلاح كذا في النهاية.

فصل في الألفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها: إذا قال: أرضي هذه صدقة محررة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة محبوسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال: أرضي هذه صدقة محبوسة مؤبدة أو قال: حبيسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي يصير وقفاً جائزاً لازماً على الفقراء عند الكل كذا في المحيط، أما على قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى فما دام حياً كان ذلك منه نذراً بالتصدق بالغلة فعليه أن يفي بذلك وله الرجوع عن معنى الوصية وهو قوله من بعد وفاتي لكنه إن لم يرجع جاز ذلك من الثلث كذا في الظهيرية، ولو قال: صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند عامة العلماء إلا أن عند محمد رحمه اللّه تعالى يحتاج إلى التسليم وعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى يكون نذراً بالصدقة بغلة الأرض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثاً عنه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة أو صدقة محبوسة أو حبيسة ولم يقل مؤبدة فإنه يصير وقفاً على قول عامة من يجيز الوقف لأن الصدقة تثبت مؤبدة لا تحتمل الفسخ وقال الخصاف: وأهل

البصرة لا يصير وقفاً لان جواز الوقف يتعلق بالتابيد، ولو قال: ارضي هذه صدقة موقوفة على المساكين تصير وقفاً بإجماع لان ذكر المساكين ذكر للتابيد هكذا في المحيط، قال ارضي هذه صدقة موقوفة على وجه البر او على وجه الخير او وجوه الخير والبر يكون وقفاً جائزاً كذا في الوجيز، ولو لم يذكر الصدقة لكن ذكر الوقف وقال: ارضي هذه وقف أو جعلت أرضي هذه وقفاً او موقوفة فإنه يكون وقفاً على الفقراء عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وقال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ: يفتون بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى ونحن نفتي بقوله ايضاً لمكان العرف هذا إذا لم يذكر الفقراء اما إذا ذكر فقال: ارضي هذه موقوفة على الفقراء وكذا في الألفاظ الثلاثة يكون وقفاً عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وكذا عند هلال لانه زال الاحتمال بالتنصيص على الفقراء كذا في الخلاصة، ولو قال: هي موقوفة لله تعالى ابداً جاز وإن لم يذكرا الصدقة وتكون وقفاً على المساكين كذا في فتاوى قاضيخان، وذكر الوقف وحده او الحبس معه يثبت به الوقف على ما هو المختار وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الغياثية، ولو قال: حرّمت ارضي هذه او هي محرّمة قال الفقيه ابو جعفر: هذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كقوله موقوفة كذا في فتاوى قاضيخان، في الفتاوى لو قال: موقوفة محرّمة حبيس أو موقوفة حبيس محرّمة لا تباع ولا تورث ولا توهب كل ذلك على هذا الاختلاف والمختار ما ذكرنا من قول ابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الغياثية، ولو قال: حبيس صدقة قال الفقيه ابو جعفر: هذا ينبغي ان يكون بمنزلة قوله صدقة موقوفة كذا في فتاوى قاضيخان، لو قال: ارضي هذه موقوفة على فلان أو على ولدي أو فقراء قرابتي وهم يحصون أو على اليتامى ولم يرد به جنسه لا تصير وقفاً عند محمد رحمه الله تعالى لانه وقف على شيء ينقطع وينقرض ولا يتابد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح لان التابيد عنده ليس بشرط[1] كذا في محيط السرخسي، إن قال: أرضي أو داري هذه صدقة موقوفة على فلان أو على أولاد فلان فالغلة لهم ما داموا احياء وبعد الممات تصرف إلى الفقراء كذا في الوجيز للكردري، ولو قال: أرضي هذه صدقة لله او موقوفة لله او صدقة موقوفة لله تعالى تصير وقفاً ذكر الابد ام لا كذا في محيط السرخسي، وكذا إذا قال: موقوفة لوجه الله تعالى او لطلب ثواب الله تعالى كذا في الذخيرة، ولو قال: أرضي موقوفة على وجه الخير والبر جاز كأنه قال: صدقة موقوفة كذا في الظهيرية، ولو قال: ارضي هذه للسبيل فإن كان في بلدة تعارفوا مثل هذا وقفاً صارت الأرض وقفاً وإن لم يتعارفوا يسأل منه إن اراد به الوقف فهي وقف وإن نوى الصدقة أو لم ينو شيئا تكون نذراً فيتصدق بها أو بثمنها وكذلك لو قال: جعلتها للفقراء إن كان ذلك وقفاً في

(١) قوله لان التابيد عنده ليس بشرط: اي التصريح به لا يشترط وإلا فهو شرط في المعنى إجماعاً كما تقدّم قبيل الفصل ثم اعلم انه لا خلاف عندهما في صحة الوقف مع عدم تعيين الموقوف عليه وذكر لفظ التابيد او ما في معناه كالفقراء وكلفظ صدقة موقوفة وانه لا خلاف في بطلانه لو اقتصر على لفظ موقوفة مع التعيين كموقوفة على زيد وإنما الخلاف بينهما لو اقتصر بلا تعيين أو جمع مع التعيين كصدقة موقوفة على فلان فعند أبي يوسف يصح، كذا حققه في ردّ المختار وبه يعلم ما في هذه العبارة المنقولة عن المحيط حيث جعل فيها موقوفة على فلان من محل الخلاف وليس كذلك كما علمت اهـ مصححه بحراوي.

تعارف تلك البلدة كانت وقفاً وإن لم يكن يرجع إليه بالبيان فإن نوى وقفاً كانت وقفاً وإن نوى صدقة أو لم ينو شيئاً تكون نذراً بالتصدق كذا في محيط السرخسي، لو قال: ضيعتي هذه سبيل لم تصر وقفاً إلا إذا كان القائل من ناحية يعلم أهل تلك الناحية بها الوقف المؤبد بشروطه كذا في السراجية، ولو قال: سبلت هذه الدار في وجه إمام مسجد كذا عن جهة صلواتي وصياماتي تصير وقفاً وإن لم يقع عنها كذا في البحر الرائق، ولو قال: داري هذه مسبلة إلى المسجد بعد موتي يصح إن خرجت من الثلث وعين المسجد وإلا فلا كذا في القنية، ولو قال: جعلت حجرتي هذه لدهن سراج المسجد ولم يزد على ذلك قال الفقيه أبو جعفر: تصير الحجرة وقفاً على المسجد إذا سلمها إلى المتولي وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال في مرضه: اشتروا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزاً وفرّقوا على المساكين صارت الدار وقفاً كذا في محيط السرخسي، وفي النوازل جعلت نزل كرمي وقفاً وكان فيه ثمر أو لا يصير الكرم وقفاً وكذا لو قال: جعلت غلته وقفاً كذا في فتح القدير، ولو قال: وقفت بعد موتي أو أوصى أن يوقف بعد موته يصح ويكون من الثلث كذا في التهذيب، وفي وقف هلال إذا أوصى أن يوقف بثلث أرضه[1] بعد وفاته لله أبداً كان وصية بالوقف على الفقراء كذا في المحيط، ولو قال: ثلث مالي وقف ولم يزد قال أبو نصر: إن كان ماله نقداً فباطل وإن كان ضياعاً فجائز على الفقراء وقيل: الفتوى على أنه لا يجوز بلا بيان المصرف كذا في الوجيز، وفي الفتاوى رجل قال: أرضي هذه صدقة كان نذراً بالتصدق حتى لو تصدق بعينها أو بقيمتها على الفقراء جاز كذا في الخلاصة، ولو قال: تصدقت بأرضي هذه على المساكين لا تكون وقفاً بل نذراً يوجب التصدق بعينها أو بقيمتها فإن فعل خرج عن عهدة النذر وإلا ورثت عنه كذا في فتح القدير، ولا يجبره القاضي على الصدقة لأن هذه بمنزلة النذر كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: أرضي هذه صدقة على وجوه الخير والبر لم يكن ذلك وقفاً بل نذراً كذا في الظهيرية، رجل قال: جعلت غلة داري هذه للمساكين يكون نذراً بالتصدق بالغلة كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا قال: جعلت هذه الدار للمساكين فهو نذر بالتصدق بالدار على المساكين عرفاً كذا في الفتاوى الصغرى، ولو قال: صدقة لا تباع يكون نذراً بالصدقة لا وقفاً ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفاً على المساكين هكذا في البحر الرائق.

الباب الثاني فيما يجوز وقفه وما لا يجوز وفي وقف المشاع

يجوز وقف العقار مثل الأرض والدور والحوانيت كذا في الحاوي، وكذا يجوز وقف كل ما كان تبعاً له من المنقول كما لو وقف أرضاً مع العبيد والثيران والآلات للحرث كذا في محيط السرخسي، ذكر الخصاف: إذا وقف أرضاً ومعها رقيق يعملون فيها ينبغي أن يسمي الرقيق ويبين عددهم وكذلك إذا كان في ذلك بقر ينبغي أن يسمي البقر ويبين عددهم وينبغي أن يشترط في الصدقة أن نفقة الرقيق والبقر من غلة الأرض وإن لم يشترط نفقتهم فإن نفقتهم في غلة الأرض كذا في الذخيرة، وفي الإسعاف: لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم

---

(١) قوله بثلث أرضه: متعلق بأوصى اهـ مصححه.

يستحق النفقة إن شرط أن تجري عليهم نفقاتهم من غلتها أبداً ما كانوا أحياء وإن قال: لعملهم فيها لا يجري شيء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل كذا في البحر الرائق، فإن ضعف الرقيق عن العمل فإن له أن يبيعه ويشتري بثمنه غلاماً مكانه فإن لم يجد بثمنه غلاماً مكانه فأراد أن يزيد في ذلك من غلة الأرض فلا بأس بذلك وكذلك الحكم في الدواب وآلات الزراعة إذا وقفت مع الأرض ولولاة الصدقة أن يعملوا ذلك كذا في الذخيرة، ولو قتل فأخذ ديته فعلى القيم أن يشتري بها آخر كذا في فتح القدير، وفي الإسعاف: وإن جنى أحد منهم فعلى المتولي ما هو الأصلح من الدفع والفداء ولو فداه بأكثر من الأرش كان متطوعاً في الزائد فيضمنه من ماله وإن فداه أهل الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة كذا في البحر الرائق، وأما وقف المنقول مقصوداً فإن كان كراعاً أو سلاحاً يجوز وفيما سوى ذلك إن كان شيئاً لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان لا يجوز عندنا وإن كان متعارفاً كالفأس والقدوم والجنازة وثيابها وما يحتاج إليه من الأواني والقدور في غسل الموتى والمصاحف لقراءة القرآن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: أنه لا يجوز وقال محمد رحمه الله تعالى: يجوز وإليه ذهب عامة المشايخ رحمهم الله تعالى منهم الإمام السرخسي كذا في الخلاصة، وهو المختار والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى كذا قال شمس الأئمة الحلواني كذا في مختار الفتاوى، ولو جعل جنازة وملاءة ومغتسلاً يقال بالفارسية: حوض مسين وقفاً في محلة فمات أهلها كلهم لا يردّ إلى الورثة بل يحمل إلى مكان آخر أقرب إلى هذه المحلة كذا في الخلاصة، ثم في وقف المصحف إذا وقفه على أهل المسجد يقرؤونه أن يحصون[1] يجوز وإن وقف على المسجد يجوز[2] ويقرأ في هذا المسجد، وذكر في بعض[3] المواضع لا يكون مقصوراً على هذا المسجد كذا في الوجيز للكردري، واختلف الناس في وقف الكتب جوّزه الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان، إذا جعل ظهر دابته أو غلة عبده في المساكين لا يصح في قول علمائنا كذا في المحيط، رجل وقف بقرة على أن ما يخرج من لبنها وسمنها وشيرازها يعطى أبناء السبيل إن كان ذلك في موضع تعارفوا ذلك جاز كما يجوز ماء السقاية كذا في الظهيرية، ولا يجوز وقف فحل البقر وغيره لينزو كذا في القنية، وفي الواقعات ذكر هلال البصري في وقفه: وقف البناء من غير وقف الأصل لم يجز وهو الصحيح وكذلك وقف الكردار[4] بدون وقف الأصل لا يجوز وهو المختار كذا في المحيط، ولا يجوز وقف البناء في أرض هي إعارة أو إجارة كذا في فتاوى قاضيخان، ذكر الخصاف: أن وقف حوانيت الأسواق يجوز إن كانت الأرض إجارة في أيدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها وبه عرف جواز وقف البناء

---

(١) قوله إن يحصون: فيه حذف كان واسمها أي إن كانوا يحصون وفي نسخة الطبع الهندي أو يحصونه وهو تحريف ثم إن حدّ الإحصاء مختلف فيه والمفتى به أنه مفوّض لرأي الحاكم.

(٢) قوله وإن وقف على المسجد يجوز: ظاهره وإن لم يكونوا محصورين بدليل المقابلة.

(٣) قوله وذكر في بعض إلخ: مقابل لقوله ويقرأ إلخ وينبغي أن يكون المعوّل عليه الأول حيث عين الواقف ذلك المسجد لوجوب اتباع شرطه.

(٤) قوله الكردار: هو أن يحدث المزارع في الأرض بناء أو غراساً أو كبساً بالتراب وإنما لم يصح وقفه لأنه منقول ولم يجر به العرف كما في الذخيرة اهـ مصححه بحراوي.

على الأرض المحتكرة كذا في النهر الفائق، البقعة الموقوفة على جهة إذا بنى رجل فيها بناء ووقفها على تلك الجهة يجوز بلا خلاف تبعاً لها فإن وقفها على جهة أخرى اختلفوا في جوازه والأصح انه لا يجوز كذا في الغياثية، وإذا غرس شجرة ووقفها بموضعها من الأرض صح تبعاً للأرض بحكم الاتصال وإن وقفها دون أصلها لا يصح وإن كانت في أرض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وإن وقفها على جهة أخرى فعلى الاختلاف هكذا في الظهيرية، وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط يجوز ولو زوّج الحاكم جاريته يجوز وعبده لا يجوز لانه يلزم عليه المهر والنفقة ولو زوّج عبد الوقف من أمة الوقف لا يجوز كذا في الوجيز للكردري، وأما وقف ما لا ينتفع به إلا بالإتلاف كالذهب والفضة والمأكول والمشروب فغير جائز في قول عامة الفقهاء والمراد بالذهب والفضة الدراهم والدنانير وما ليس بحلي كذا في فتح القدير، ولو وقف دراهم أو مكيلاً أو ثياباً لم يجز وقيل في موضع تعارفوا ذلك يفتى بالجواز قيل: كيف؟ قال: الدراهم[1] تقرض للفقراء ثم يقبضها أو تدفع مضاربة ويتصدق بالربح والحنطة تقرض للفقراء يزرعون ثم تؤخذ منهم والثياب والأكسية تعطى للفقراء ليلبسوها عند حاجتهم ثم تؤخذ كذا في الفتاوى العتابية، ولا يصح وقف الأدوية إلا إذا قال: على الفقراء والأغنياء فيجوز وتدخل الأغنياء تبعاً كذا في معراج الدراية، ذكر الناطفي إذا وقف مالاً لإصلاح المساجد يجوز وإن وقف لبناء القناطر أو لإصلاح الطريق أو لحفر القبور واتخاذ السقايات والخانات للمسلمين أو لشراء الأكفان لهم لا يجوز وهو جائز في الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان.

ومما يتصل بذلك ما يدخل من غير ذكر وما لا يدخل إلا به: ذكر الخصاف في وقفه: إذا وقف الرجل أرضاً في صحته على وجوه سماها ومن بعدها على الفقراء فإنه يدخل في الوقف البناء والنخيل والأشجار كذا في المحيط، وذكر الخصاف: أن الثمرة لا تدخل في وقف الاشجار وعليه أكثر المشايخ وهو الصحيح كذا في الغياثية، ولو قال: جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وفيها ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال: في الاستحسان يلزمه ان يتصدق بالثمرة القائمة على الفقراء والمساكين لا على وجه الوقف بل على وجه النذر وما يحدث من الثمرة بعد الوقف فإنه يصرف إلى الوجوه التي سمي في الوقف كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة بعد وفاتي على ان ما أخرج اللّه تعالى من غلاتها فهو لعبد اللّه فمات الواقف وفيها ثمرة قائمة قال: لا تكون الثمرة لعبد اللّه لانه الآن وجب له الوقف فصار كانه وقف الأرض وفيها ثمرة قائمة فلا تدخل الثمرة الموجودة في الوصية بالوقف ثم ذكر صاحب الكتاب: أن هاهنا في القياس الثمرة القائمة للورثة وفي الاستحسان يتصدق بها على الفقراء وبالاستحسان نأخذ، قال الفقيه أبو جعفر: إن كان لفظ الواقف بهذا القدر الذي ذكرنا ينبغي ان تكون للورثة على كل حال في القياس والاستحسان من قبل انه ردّ الوقف إلى ما بعد الوفاة والأرض في حال حياته لم تصر وقفاً وإذا كان كذلك حدثت هذه الثمرة على ملك الميت فتكون ملكاً لورثته كذا في الظهيرية، وقف أرضاً وفيها زرع لا يدخل الزرع في

---

(١) قوله قال الدراهم: لم يعلم القائل من عبارته وفي الإسعاف ما نصه، وفي فتاوى الناطفي عن محمد بن عبد اللّه الانصاري من اصحاب زفر: انه يجوز وقف الدراهم والطعام والمكيل والموزون فقيل له وكيف يصنع بالدراهم يقال: يدفعها إلى آخر ما قال اهـ مصححه.

الوقف سواء كانت له قيمة أم لم تكن كذا في المضمرات، وقال الفقيه أبو الليث: وبه نأخذ كذا في الذخيرة، قال الخصاف: ولو كان فيها بقل أو رياحين لا يدخل في الوقف ولو كان فيها قصب وغيضة أو خلاف فما كان يقطع في كل سنة لا يدخل في الوقف وما كان يقطع في كل سنتين أو ثلاث يدخل كذا في المحيط، وكذا ما يثمر في المستقبل كذا في فتاوى قاضيخان، وأما الرطاب فما كان من رطبة قد طلعت فهو للواقف وما كان من أصول ذلك فهو داخل في الوقف وكذلك الباذنجان والقطن إلا ان تكون شجرة القطن تجز في كل سنة كذا في الظهيرية، بصل العبهر[1] والزعفران يدخل في الوقف وقصب السكر لا يدخل وشجرة الورد والياسمين تدخلان في وقف الأرض كذا في الذخيرة، والورد وورق الحناء والياسمين تكون للواقف كذا في فتاوى قاضيخان، والرحى في الضيعة تدخل في وقف تلك الضيعة رحى الماء ورحى اليد في ذلك سواء وكذلك الدواليب تدخل والدوالي لا تدخل كذا في المحيط، ويدخل في وقف الحمام القدر وملقى سرقينه ورماده ولا يدخل مسيل ماء في الأرض المملوكة أو طريق كذا في فتح القدير، رجل قال: أرضي صدقة موقوفة على الفقراء ولم يذكر الشرب والطريق فإنه يدخل الشرب والطريق استحساناً لان الأرض لا توقف إلا للاستغلال وذلك لا يكون إلا بالماء والطريق كذا في فتاوى قاضيخان، وفي وقف الدار إذا لم يذكر الدار بحقوقها ولا بكل قليل وكثير هو لها فيها ومنها من حقوقها يدخل ما كان يدخل في بيع الدار، وفي وقف الحوانيت يدخل ما كان يدخل في بيعها وخوابي الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل في الوقف سواء كانت في البناء أم لم تكن كذا في الذخيرة، سئل نصر عمن وقف داراً فيها حمامات يطرن ويرجعن قال: يدخل في وقفه الحمامات الأهلية كذا في فتاوى أبي الليث، وفيه أيضاً ولو وقف برج حمام أرجو ان يكون جائزاً لان الحمامات وإن كانت منقولة إلا انها تصير وقفاً تبعاً للبيت كما لو وقف ضيعة بما فيها من الثيران والعبيد وكذلك لو وقف بيتاً فيه كوّارات العسل يجوز وتصير النحل تبعاً للبيت والعسل ويجب ان يكون تاويل هذه المسالة ان يوقف البيت والبرج بما فيه من النحل والحمام كما لو وقف العبيد مع الأرض والثيران كذا في المحيط.

فصل في وقف المشاع: الشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف ألا يرى انه لو وقف نصف الحمام يجوز وإن كان مشاعاً كذا في الظهيرية، ووقف المشاع المحتمل للقسمة لا يجوز عند محمد رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخ بخارى وعليه الفتوى كذا في السراجية، والمتاخرون أفتوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز وهو المختار كذا في خزانة المفتين، واتفقا على عدم جعل المشاع مسجداً أو مقبرة مطلقاً سواء كان مما لا يحتمل القسمة أو يحتملها هكذا في فتح القدير، وإذا قضى القاضي بصحة وقف المشاع نفذ قضاؤه وصار متفقاً عليه كسائر المختلفات كذا في شرح أبي المكارم للنقاية، ثم فيما يحتمل القسمة إذا قضى القاضي بصحته فطلب بعضهم القسمة لا يقسم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويتهايؤون وعندهما يقسم كذا في الخلاصة، واجمعوا[2] ان الكل لو كان وقفاً وأرادوا القسمة

---

(١) قوله العبهر: بوزن عنبر النرجس اهـ قاموس.

(٢) قوله واجمعوا إلخ: ما نقل هنا مخالف لما في الإسعاف وغيره من جواز التهايؤ ويجاب بأن ما هنا محمول على الجبر وما في الإسعاف على التراضي أفاده الرملي وتحقيقه في ردّ المحتار اهـ مصححه.

به لا يجوز وكذا التهايؤ كذا في فتح القدير، ثم إن وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه وبعد الموت إلى وصيه، وإن وقف نصف عقاره فالذي يقاسمه هو القاضي او هو يبيع نصيبه الباقي من رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه كذا في الهداية، لو ان رجلين كانت بينهما أرض وقف كل واحد منهما نصيبه على قوم معلومين فهذا جائز ولهما ان يتقاسما هذه الأرض فيفرز كل واحد منهما ما وقف فيكون في يده يتولاه كذا في الظهيرية، ولو وقف الكل ثم استحق الجزء منه بطل الباقي عند محمد رحمه الله تعالى لان الشيوع مقارن، ولو استحق جزء مميز بعينه لم يبطل في الباقي كذا في الهداية، ولو ان رجلاً وقف جميع أرضه ثم استحق نصفها شائعاً وقضى القاضي للمستحق بالنصف وبقي النصف الباقي وقفاً على حاله عند ابي يوسف رحمه الله تعالى كان للواقف ان يقاسم المستحق كذا في المحيط، ثم على قول محمد رحمه الله تعالى: لو كانت الأرض بين رجلين فتصدّقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعاها إلى قيم يقوم عليها كان جائزاً لان على قول محمد رحمه الله تعالى المانع من الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وهاهنا لم يوجد الشيوع وقت العقد لانهما تصدقا بالأرض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الأرض جملة كذا في فتاوى قاضيخان، وكذلك إن تصدق كل واحد بنصيبه صدقة موقوفة على المساكين ونصبا قيماً واحداً فقبض نصيبهما جميعاً أو متفرقاً كذا في محيط السرخسي، وكذلك لو جعلا التولية إلى رجلين معاً كذا في الوجيز، وكذلك لو اختلف جهة الوقف بان وقف احدهما على ولده وولد ولده أبداً ما تناسلوا فإذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين والآخر في الحج يحج بها في كل سنة وسلماها إلى رجل واحد جاز وكذا لو كان الواقف واحداً وجعل نصف الارض وقفاً على الفقراء والمساكين مشاعاً والنصف الآخر على امر آخر جاز كذا في فتاوى قاضيخان، وإن قبض نصيب أحدهما ولم يقبض نصيب الآخر لا يصح الوقف حتى كان للذي قبض نصيبه ان يرجع عنه ويبيعه كذا في محيط السرخسي، ولو تصدق كل واحد منهما بنصف الأرض مشاعاً صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لوقفه متولياً على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقداً على حدة وتمكن الشيوع وقت القبض ايضاً لان كل واحد من المتوليين قبض نصفاً شائعاً فإن قال كل واحد منهما للذي جعله متولياً في نصيبه: اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي جاز وهذا كله قول محمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فيجوز الوقف في جميع هذه الوجوه لان عنده يجوز الوقف غير مقبوض فيجوز غير مقسوم كذا في فتاوى قاضيخان، ولو وقف من داره أو أرضه ألف ذراع جاز عند ابي يوسف رحمه الله تعالى ثم يذرع الأرض والدور فإن كانت الف ذراع أو اقل كان كلها وقفاً وإن كانت الفي ذراع كان الوقف منها النصف وإن كانت الفاً وخمسمائة كان الوقف منها ثلثين وإن كان في بعضها نخيل وبعضها لا نخيل فيه يكون للموقف حصة من النخيل كذا في المحيط، رجل وقف جريباً شائعاً من ارض ثم وقعت القسمة فاصاب الوقف اقل من جريب لجودة هذه الطائفة التي وقعت في الوقف فزيد في ذرعان الطائفة الأخرى أو على العكس جاز كذا في الظهيرية، ولو قال: جعلت نصيبي من هذه

الدار وقفاً وهو ثلث جميع الدار فوجد من حصته نصف الدار او ثلثي الدار كان جميع ذلك وقفاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو كانت له ارضون ودور بينه وبين آخر فوقف نصيبه ثم أراد ان يقاسم شريكه ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة فإن هذا جائز في قياس قول ابي يوسف وهلال رحمهما اللّه تعالى كذا في الظهيرية، ولو ان رجلين بينهما ارض فوقف احدهما نصيبه جاز في قول ابي يوسف رحمه اللّه تعالى فلو ان الواقف مع شريكه اقتسما وادخلا في القسمة دراهم معدودة معلومة إن كان الواقف هو الذي يأخذ الدراهم مع طائفة من الأرض لا يجوز لأن الواقف يصير بائعاً شيئاً من الوقف بالدراهم وذلك فاسد، وإن كان الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز ويصير كانه اخذ الوقف واشترى بعض ما ليس يوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز، ثم حصة الواقف وقف وما اشترى بالدراهم فذلك ملك له كذا في فتاوى قاضيخان، ولو كان في القسمة فضل دراهم بأن كان احد النصفين أجود من الآخر وجعل بإزاء الجودة دراهم فإن كان الآخذ للدراهم هو الواقف لا يجوز وإن كان الآخذ شريكه جاز كذا في فتح القدير، حانوت بين شريكين وقف أحدهما نصيبه وأراد ان يضرب لوح الوقف على بابه فمنعه الشريك الآخر ليس له الضرب إلا إذا اذن له القاضي بذلك صيانة للوقف وهذه المسالة تتاتى على قول ابي يوسف رحمه اللّه تعالى على ما اختاره مشايخ بلخ رحمهم اللّه تعالى كذا في المضمرات، قرية بعضها وقف وبعضها مملكة وبعضها ملك ارادوا قسمة بعضها ليجعلوها مقبرة ليس لهم ذلك وإن أرادوا قسمة الكل جاز كذا في الوجيز.

الباب الثالث في المصارف وهو مشتمل على ثمانية فصول

الفصل الأول فيما يكون مصرفاً للوقف: ومن يكون مصرفاً فيصح الوقف عليه ومن لا يكون فلا يصح عليه الذي يبدأ من ارتفاع الوقف[1] عمارته شرط الواقف أم لا ثم إلى ما هو اقرب إلى العمارة واعم للمصلحة كالإمام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف إليهم بقدر كفايتهم ثم السراج والبسط كذلك إلى آخر المصالح هذا إذا لم يكن معيناً فإن كان الوقف معيناً على شيء يصرف إليه بعد عمارة البناء كذا في الحاوي القدسي، إن قال جعلت غلتها لفلان سنة أو سنتين ثم بعده للفقراء وشرط العمارة من الغلة فهنا يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة إلا ان يدخل بتأخير العمارة ضرر بين على الوقف فحينئذٍ يبدأ بالعمارة كذا في الحاوي، ويقطع الجهات الموقوف عليها لها إن لم يخف ضرر بين فإن خيف قدّم، وأما الناظر فإن كان المشروط له من الواقف فهو كأحد المستحقين فإذا قطعوا للعمارة قطع إلا ان يعمل فيأخذ قدر اجرته وإن لم يعمل لا يأخذ شيئاً كذا في فتح القدير، إن كان الوقف على الفقراء لا يظفر بهم واقرب أموالهم هذه الغلة فتجب فيها كذا في الهداية، وإن كان الوقف على رجل بعينه أو رجال وآخره للفقراء فهو في ماله أي مال شاء في حياته فإذا مات فمن الغلة ثم العمارة المستحقة عليه إنما هي بقدرما يبقى الموقوف بها على الصفة التي وقف عليها وأما الزيادة فليست بمستحقة فلا تصرف في العمارة إلا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فعند البعض لا

---

(١) قوله من ارتفاع الوقف: كذا في جميع النسخ والأوضح عبارة غيره من ريع الوقف اهـ

تزاد على الصفة التي كان عليها وهو الأصح كذا في فتح القدير، إن وقف داراً على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى فإن امتنع من ذلك أو كان فقيراً اجرها الحاكم وعمرها بأجرتها وإذا عمرها ردّها إلى من له السكنى ولا يجبر الممتنع على العمارة ولا تصح إجارة من له السكنى كذا في الهداية، فإن انفق صاحب السكنى من خالص ماله في عمارة الوقف فما كان من العمارة شيئاً قائماً بعينه فهو لورثته ولهم ان ياخذوا إن لم يضر ذلك الوقف كذا في الحاوي، ويقال لورثته ارفعوا بناءكم فإن رفعوه وإلا يجبروا وإن ملكوه الموقوف عليه بعد ذلك بالقيمة جاز بتراضيهم وإن ابى أحد الفريقين ذلك لا يجبر عليه كذا في المحيط، وما لا يكون شيئاً قائماً بعينه فلا شيء لورثته كذا في الحاوي، وإن كان المشروط له السكنى آزر حيطان الدار الموقوفة بالآجر وجصصها او ادخل فيها اجذاعا ثم مات ولم يمكن نزع شيء من ذلك إلا بضرر بالبناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده: اضمن لورثة الميت قيمة البناء ولك السكنى فإن ابى أجرت الدار وصرفت الغلة إلى ورثة الميت بقدر قيمة البناء وإذا دفعت عليه بقيمة البناء اعيدت السكنى إلى من له السكنى وليس لصاحب السكنى ان يرضى بقلع ذلك وهدمه كذا في الظهيرية، وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف إن احتاج إليه وإن استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج إلى عمارته فيصرفه فيها وإن تعذر إعادة عينه إلى موضعه يبيع ويصرف ثمنه إلى المرمة ولا يجوز ان يصرف بين مستحقي الوقف كذا في الهداية، إذا سقط بعض سقوف الرباط او انهدم حائطه وأراد أرباب الوقف ان ينتفعوا به ليس لهم ذلك إلا إذا وقع اليأس من عمارته فحينئذٍ قيل لهم ذلك إن كانوا محتاجين وهو قياس قول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وقيل: يرجع إلى ورثة الواقف وهو قياس قول محمد رحمه اللّه تعالى كذا في التهذيب، رباط على بابه قنطرة على نهر كبير لا يمكن الانتفاع بالرباط إلا بمجاوزة القنطرة وليس للقنطرة غلة يجوز ان يصرف من غلة الرباط على عمارة القنطرة إن كان الواقف شرط في الوقف انه تصرف غلته إلى ما فيه مصلحة للرباط وإن لم يشترط ذلك بل ذكر مرمته لا غير لا يجوز لأن هذا ليس من مرمة الرباط حتى لو كان الرباط بحال لو لم تصرف الغلة إلى عمارة القنطرة لخزب الرباط استحسنوا انه يجوز كذا في محيط السرخسي، والوقف على أقرباء الرسول عليه السلام ذكر في مختصر الفتاوى يجوز وبه أفتى السيد الإمام أبو القاسم هكذا في السراجية، والمختار انه يجوز الوقف عليه كذا في الغياثية، لا يجوز الوقف على الأغنياء وحدهم ولو وقف على الأغنياء وهم يحصون ثم بعدهم على الفقراء يجوز ويكون الحق للأغنياء ثم للفقراء كذا في محيط السرخسي، والوقف على ابناء السبيل يجوز ويكون لفقرائهم دون أغنيائهم كذا في الخلاصة، ولو قال: على ان يحج بغلتها كل سنة أو يعتمر بها عني أو يقضي ديني فهو جائز وإذا وقف على اعمال البر فقال فيها: يشترى حباب يصب فيها الماء أو يجهز بها الأرامل واليتامى او يشترى بها اكسية للفقراء أو يتصدق بها كل سنة مكان ذنوبي التي فرّطت فيها فهو جائز إذا جعل آخره ما لا يتأبد للفقراء وإن وقف أرضا على ان يحج عنه كل سنة بخمسة آلاف درهم حجة ومبلغ نفقة الحج للراكب الف درهم صرف ألف درهم إلى الحج والباقي إلى المساكين كذا في الحاوي، إذا قال: ارضي هذه صدقة

موقوفة على الجهاد والعراة وفي أكفان الموتى أو في حفر القبور أو غير ذلك مما يشبهها فذلك جائز كذا في الذخيرة، ذكر الخصاف في باب الوقف: الذي لا يجوز إذا قال: أرضي صدقة موقوفة للّه تعالى على الناس أبداً فالوقف باطل وكذا إذا قال: على بني آدم أو على أهل بغداد فإذا انقرضوا فهو على المساكين فالوقف باطل، وكذلك لو قال على الزمنى والعميان فالوقف باطل وذكر الخصاف مسالة العميان والزمنى في موضع آخر وقال: الغلة للمساكين ولا تكون للعميان والزمنى وكذلك لو وقف على قراء القرآن أو على الفقهاء فهو باطل، وفي وقف هلال أن الوقف على الزمنى والمنقطع صحيح ويكون للفقراء منهم دون الأغنياء قال مشايخنا: الوقف على معلم المسجد يعلم الصبيان فيه لا يجوز وبعض مشايخنا قالوا: يجوز قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني: كان القاضي الإمام الأستاذ النسفي يقول: وعلى هذا القياس إذا وقف على طلبة علم كورة كذا يجوز وإن لم يشترط فقراءهم قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الوقف (الحاصل) في جنس هذه المسائل أنه متى ذكر مصرفاً فيه تنصيص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح سواء كانوا يحصون أو لا يحصون، ومتى ذكر مصرفاً يستوي فيه الغني والفقير فإن كانوا يحصون فذلك صحيح لهم باعتبار أعيانهم يريد به أنه يصح بطريق التمليك منهم وإن كانوا لا يحصون فهو باطل، قال إلا أن يكون في لفظه ما يدل على الحاجة استعمالاً فيما بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى فحينئذ إن كانوا يحصون فالأغنياء والفقراء فيهم سواء وإن كانوا لا يحصون فالوقف صحيح يصرف إلى فقرائهم دون أغنيائهم كذا في الظهيرية، ولو وقف على أصحاب الحديث لا يدخل في الوقف شافعي المذهب إذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الحنفي إذا كان في طلب الحديث كذا في الخلاصة، رجل جعل أرضه أو منزله وقفاً على كل مؤذن يؤذن أو إمام يؤم في مسجد بعينه قال الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد: لا يجوز هذا الوقف، وإن كان المؤذن فقيراً لا يجوز أيضاً والحيلة في ذلك أن يكتب في صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل مؤذن يؤذن فقير يكون في هذا المسجد أو المحلة فإذا خرب المسجد وخوى عن أهله تصرف الغلة بعد ذلك إلى فقراء المسلمين ومحاويجهم فيجوز أما إذا قال: وقفت على كل مؤذن فقير فهو مجهول كذا في الظهيرية، وقف ضيعة على من يقرأ عند قبره لا يصح كذا في القنية، سئل أبو بكر عمن وقف أرضاً على مصاحف موقوفة أن يصلح ما يدرس عنه قال: الوقف باطل كذا في الذخيرة، وقف على الصوفية فقيل: لا يجوز وقيل: يجوز ويصرف إلى الفقراء منهم وهو الأصح كذا في القنية واللّه أعلم.

الفصل الثاني في الوقف على نفسه وأولاده ونسله: رجل قال: أرضي صدقة موقوفة على نفسي يجوز هذا الوقف على المختار كذا في خزانة المفتين، ولو قال: وقفت على نفسي ثم من بعدي على فلان ثم على الفقراء جاز عند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى كذا في الحاوي، ولو قال: أرضي موقوفة على فلان ومن بعده عليّ أو قال: عليّ وعلى فلان أو على عبدي وعلى فلان المختار أنه يصح كذا في الغياثية، إذا وقف الرجل أرضه على ولده ومن بعده على المساكين وقفاً صحيحاً فإنما يدخل تحت الوقف الولد الموجود يوم وجود الغلة سواء كان موجوداً يوم

الوقف أو وجد بعد ذلك هذا قول هلال رحمه اللّه تعالى وبه أخذ مشايخ بلخ رحمهم اللّه تعالى كذا في المحيط، وهو المختار كذا في الغياثية، وكذا لو قال: على ولدي وعلى من يحدث لي من الولد فإذا انقرضوا فعلى المساكين هكذا في المحيط، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على من يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فإذا أدركت الغلة تقسم على الفقراء فإن حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التي توجد بعد ذلك إلى هذا الولد ما يبقى هذا الولد فإن لم يبق له ولد صرفت الغلة إلى الفقراء كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: وقفت على أولادي دخل فيه الذكر والأنثى والخنثى ولو وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى وإن وقف على البنات لم يدخل أيضاً لأنا لا نعلم ما هو وإن وقف على البنين والبناء دخل الخنثى كذا في السراج الوهاج، ثم في كل موضع يثبت الحق للأولاد فإنما يدخل في ذلك من كان معروف النسب فأما من لم يكن معروف النسب وإنما يعرف ذلك بقول الواقف فلا يدخل في الاستحقاق معهم، ومثال ذلك إذا قال: وقفت أرضي هذه على ولدي ثم جاءت جارية له بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الغلة فادعاه الواقف يثبت نسبه ولا حصة له من الغلة ولو جاءت امرأته أو أم ولده لأقل من ستة أشهر من وقت الغلة كانت له الحصة من الوقف كذا في الحاوي، وإن جاءت به لستة أشهر فصاعداً لم يشركهم كذا في المحيط، فإن مات الواقف ساعة جاءت الغلة فجاءت امرأته بولد ما بينها وبين سنتين من الساعة التي أدركت فيها الغلة فإن هذا الولد يشارك الولد الأول في الغلة وكذلك لو كان مكان الموت طلاق بائن ولم تقرّ بانقضاء العدة فهو على هذا ولو كان الطلاق رجعياً فالجواب فيه كالجواب في المنكوحة كذا في الظهيرية، وإن عاش الواقف بعد وجود الغلة من الوقف بحيث يمكنه الوصول إليها ثم مات فجاءت امرأته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت وجود الغلة لا حق لهذا الولد في هذه الغلة لتوهم علوق هذا الولد بعد مجيء الغلة إلا أن تكون الولادة لأقل من ستة أشهر من وقت وجود الغلة فيشارك الولد الاول ولو كان موت الواقف قبل مجيء الغلة بيوم أو يومين ثم جاءت امرأته بولد ما بينها وبين السنتين من وقت الموت كان لهذا الولد حصة من هذه الغلة كذا في فتاوى قاضيخان، ثم تكلموا في معرفة اليوم الذي يجب الحق في الغلة ذكر هلال رحمه اللّه تعالى: هو اليوم الذي صارت للغلة قيمة ولم يشترط الفضل عن المؤن وقيل: هو اليوم الذي صارت لها قيمة بحيث يفضل عن المؤن والخراج والنوائب القاهرة كالدين الواجب في الغلة كذا في محيط السرخسي، وهو اختيار المتأخرين من مشايخ بخارى رحمهم اللّه تعالى كذا في الحاوي، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على ولدي العور والعميان كان الوقف لهم دون غيرهم ويعتبر العور والعمى من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على أصاغر ولدي كان الوقف على الصغار خاصة ويعتبر في الاستحقاق من كان صغيراً عند الوقف لا عند وجود الغلة كذا في الظهيرية، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على ولدي الذين يسكنون البصرة فالغلة لساكني البصرة دون غيرهم ويعتبر ساكنو البصرة يوم وجود الغلة كذا في فتاوى قاضيخان، والحاصل أن الاستحقاق إذا كان ثابتاً بصفة لا تزول أو تزول ولكنها لا تعود بعد الزوال يعتبر في الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت الوقف وإذا كان الاستحقاق ثابتاً بصفة تزول وتعود بعد الزوال يعتبر في

الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت مجيء الغلة كذا في المحيط، لو وقف أرضه على ولده الذكور يدخل فيه الذكور دون الإناث لأنه وصف الولد بصفة لا تزول كذا في محيط السرخسي، ولو قال على الذكور من ولدي وولد الذكور من ولدي فهو على ما شرط يدخل فيه الموجودون بتلك الصفة يوم الوقف كذا في الحاوي، ولو قال وقفت على من يسلم من ولدي أو على من يتزوج من ولدي يدخل فيه كل من أسلم وتزوج بعد الوقف لا من كان مسلماً أو متزوجاً يوم الوقف كذا في محيط السرخسي، ولو قال: على الفقراء من ولده ولم يزد على ذلك يدخل من كان فقيراً وقت حدوث الغلة كذا في الحاوي، ولو قال على من افتقر من ولدي قال محمد رحمه الله تعالى: تكون الغلة لمن كان غنياً ثم افتقر وقال غيره: يدخل كل من كان فقيراً وقت وجود الغلة سواء كان غنياً ثم افتقر أو لم يكن غنياً أصلاً كذا في فتاوى قاضيخان، وهو الصحيح هكذا في فتح القدير، ولو قال: على من احتاج من ولدي يدخل فيه كل من كان بهذه الصفة وقت حدوث الغلة كذا في الحاوي، وقف ضيعة على أولاده الفقهاء وأولاد أولاده إن كانوا فقهاء ثم مات أحدهم عن ابن صغير تفقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة كذا في القنية، رجل قال: ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والأنثى وإذا جاز هذا الوقف فما دام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير فإن لم يبق واحد من البطن الأول تصرف الغلة إلى الفقراء ولا يصرف إلى ولد الولد شيء وإن لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه أخذ هلال رحمه الله تعالى والصحيح ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان، فإن حدث له ولد لصلبه بعد ذلك صرفت الغلة المستقبلة إلى الولد لصلبه كذا في الذخيرة، ولو عدم البطن الأول والثاني ووجد البطن الثالث والرابع ومن دونه اشترك البطن الثالث ومن دونه من البطون وإن كثرت كذا في المحيط، وكل جواب عرفته في الوقف على ولده فهو الجواب في الوقف على ولد فلان كذا في الذخيرة، لو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي يدخل فيه ولده لصلبه وولد ولده الموجود يوم الوقف ومن حدث بعده ويشترك البطنان في الغلة ولا يدخل فيه من أسفل هذين البطنين ولا يدخل فيه أولاد البنات في ظاهر الرواية وعليه الفتوى هكذا في محيط السرخسي، وإن قال: على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي ذكر البطن الثالث فإنه تصرف الغلة إلى أولاده أبداً ما تناسلوا ولا تصرف إلى الفقراء ما بقي احد يكون الوقف عليهم وعلى من أسفل منهم الأقرب والأبعد فيه سواء إلا أن يذكر الواقف في وقفه الأقرب فالأقرب أو يقول على ولدي ثم بعدهم على ولد ولدي أو يقول بطناً بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ الواقف كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على أولادي يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الأولاد ولكن يكون الكل للبطن الأول ما دام باقياً فإذا انقرض يكون للثاني فإذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس فتشترك هذه البطون في القسمة والأقرب والأبعد فيه سواء كذا في محيط السرخسي، ولو قال: وقفت على أولادي وله ولد واحد وقت وجود الغلة كان نصف

الغلة له والنصف للفقراء كذا في فتاوى قاضيخان، إذا قال: هذه صدقة موقوفة على ولدي وله ولد واحد فالوقف كله له وكذا لو كان له أولاد فانقرضوا ولم يبق إلا واحد كذا في الحاوي، وقف ضيعته بلفظ الصدقة على ولديه فإذا انقرضا فعلى أولادهما وأولاد أولادهما أبداً ما تناسلوا فانقرض أحد الولدين وخلف ولداً يصرف نصف الغلة إلى الولد الباقي والنصف للفقراء فإذا مات الولد الثاني من ولدي الواقف صرفت الغلة كلها إلى أولادهما وأولاد أولادهما كذا في الواقعات الحسامية، ولو قال: هذه الضيعة صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس له في ولده إلا محتاج واحد يصرف نصف الغلة إلى هذا المحتاج والنصف إلى الفقراء كذا في خزانة المفتين، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على بنيَّ وله ابنان أو أكثر كانت الغلة لهم وإن لم يكن له إلا ابن واحد وقت وجود الغلة وحدوثها كان نصف الغلة له ونصف الغلة للفقراء ولو كان له بنون وبنات قال هلال: كانت الغلة لهم بالسوية وهو الصحيح وهو كما لو قال: أرضي موقوفة على إخوتي وله إخوة وأخوات اشتركوا جميعاً هكذا في الظهيرية، ولو قال: موقوفة على بني فلان وله بنون وبنات روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى أنه على الذكور من ولده دون الإناث وروى يوسف بن خالد السمتي عن أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى: أنهم يدخلون جميعاً فإن كان بنو فلان قبيلة لا يحصون يكون ذلك على الذكور والإناث جميعاً في الروايات كلها كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: على بنيَّ وليس له بنون وله بنات فالغلة للفقراء، وكذا لو قال: على بناتي وله بنون فالغلة للفقراء ولا شيء للبنين كذا في الوجيز، ولو وقف ضيعة له على ابن له وأولاده وأولاد أولاده أبداً ما تناسلوا تقسم الغلة بينهم على من كان ولد ابنه على عدد الرؤوس يستوي فيه الذكر والانثى وأولاد الابنة تدخل كذا في خزانة المفتين ناقلاً عن النوازل، ولو وقف على نسله أو ذريته دخل فيه أولاد البنين وأولاد البنات قربوا أو بعدوا، ولو وقف على عترته قال ابن الأعرابي وثعلب: العترة الذرية وقال العيني: هم العشيرة ولو وقف على من ينسب إليه لم يدخل فيه أولاد البنات كذا في السراج الوهاج، رجل قال: أرضي صدقة موقوفة على ولدي ونسلي فالوقف صحيح يدخل فيه الذكور والإناث من ولده وولد ولده ومن قربت ولادته ومن بعدت ويستوي فيه ولد البنين والبنات أحراراً كانوا أو مملوكين وحصة المملوك تكون لمولاه، وكذا لو قال: على نسلي وذريتي فهو جائز وهو مثال الأول كذا في الحاوي، ولو قال: وقفت على ولدي ونسلي وله ولد ولد ثم حدث له ولد الصلب بعد الوقف دخلوا في الاستحقاق وكذا لو قال: على ولدي المخلوقين ونسلي يدخل الولد الحادث بلفظ النسل كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي المخلوقين ونسلهم يدخل فيه المخلوقون من ولده ونسلهم سواء كان النسل مخلوقاً أم لا ولا يدخل فيه غير المخلوقين من ولده ولا نسلهم كذا في محيط السرخسي، وكذا لو قال: على ولدي المخلوقين وعلى أولادهم وحدث له ولد لصلبه لا يكون للولد الحادث شيء كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: على ولدي المخلوقين وأولاد أولادهم ونسلهم دخل الأولاد المخلوقون منه وأولادهم وأولاد أولادهم أبداً ما تناسلوا ولو قال: على ولدي المخلوقين وأولاد أولادهم وسكت لم يكن لولد ولده شيء كذا في المحيط، ولو قال: على ولدي المخلوقين ونسلهم ونسل من يحدث من ولدي

لم يدخل فيه أولاده لصلبه الحادثون ويدخل فيه أولادهم فإن قال: على ولدي وأولادهم وأولاد أولادهم ما توالدوا وكان له أولاد قبل أن وقف ماتوا وخلفوا أولاداً لم يدخلوا في الوقف، ولو قال: على ولدي وولد ولدي وأولادهم دخلوا فيه كذا في الحاوي، إذا قال في صحته: جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبداً على ولدي وولد ولدي وأولاد أولادهم ونسلهم أبداً ما تناسلوا فإنه يدخل في غلة هذه الصدقة كل ولد كان له يوم وقف هذا الوقف وكل ولد يحدث له بعد هذا الوقف قبل حدوث الغلة وولد الولد أبداً ومن مات منهم قبل حدوث الغلة تسقط حصته ومن مات بعد ذلك استحق سهمه ويكون ذلك لورثته والبطن الأعلى والبطن الأسفل في ذلك على السواء إلا إذا قال في وقفه: على أن يبدأ في ذلك بالبطن الأعلى منهم ثم بالبطن الذي يلونهم فإن قال: على هذا الوجه فمات البطن الأعلى إلا واحداً كانت الغلة كلها لهذا الباقي وحده دون البطن الذي يليه وإن قال: على أن يبدأ بالبطن الأعلى ثم الذين يلونهم على أن يكون ذلك بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين فجاءت الغلة والبطن الأعلى ذكور ولا أنثى معهم أو إناث ولا ذكور معهن فذلك كله بينهم على السواء كذا في الذخيرة والمحيط، ولو قال: على ولدي وولد ولدي أبداً ما تناسلوا ولم يقل بطناً بعد بطن لكن قال: كلما مات أحد كان نصيبه من هذه الغلة لولده فالحكم قبل موت بعضهم ما ذكرنا أن الغلة لجميع ولده وولد ولده ونسله بينهم على السوية، فإن مات بعض ولد الواقف لصلبه وترك ولداً ثم جاءت الغلة فإن الغلة تقسم على عدد القوم على الولد وولد الولد وإن سفلوا وعلى الذي مات من ولد الصلب فما أصاب الميت من الغلة كان ذلك لولده ويصير لولد هذا الميت سهمه الذي جعله الواقف وسهم والده كذا في الخلاصة، ولو قال: على ولدي وولد ولدي ونسلهم وأولادهم أبداً ما تناسلوا على أن يبدأ في ذلك بالبطن الأعلى منهم ثم بالبطن الذين يلونهم إلخ، بطناً بعد بطن وكلما حدث الموت على واحد منهم وترك ولداً كان نصيبه من الغلة لولده وولد ولده ونسله أبداً ما تناسلوا على أن يقدم البطن الأعلى وكلما حدث الموت على واحد منهم ولم يترك ولداً وولد ولد ولا نسلاً ولا عقباً كان نصيبه من هذه الصدقة مردوداً إلى أهل هذه الصدقة فقسمت الغلة سنين على البطن الأعلى فمات البعض بعد ذلك وترك ولداً وولد ولد فإن الغلة تقسم على أولاد الواقف من كان موجوداً وقت الوقف ومن حدث بعد ذلك فما أصاب الأحياء من ذلك أخذوه وما أصاب الموتى كان لولد من مات منهم[1] على ما شرط الواقف من تقديم البطن الأعلى اعتباراً لشرط الواقف، ولو لم يترك الميت من البطن الأعلى ولد الصلب وإنما ترك ولد ولد فإن نصيب الميت من الغلة لولد ولده، وهو من البطن الثالث وكذلك إن كان أسفل من الثالث لأن الواقف كذا شرط، وإن كان عدد البطن الأعلى عشرة أنفس فمات منهم اثنان ولم يتركا ولداً ولا ولد ولد ثم مات اثنان بعد ذلك وترك كل واحد منهما ولداً وولد ولد ثم مات بعد هذين اثنان آخران ولم يتركا ولداً ولا ولد ولد فتنازعت الأربعة الباقون من البطن الأعلى وولد الاثنين الميتين قسمت الغلة يوم تأتي على هؤلاء الأربعة وعلى الميتين اللذين تركا أولاداً على ستة أسهم

---

(١) قوله الولد من مات منهم إلخ: مفهومه أنه لو لم يشترط فيه تقديم البطن الأعلى فإنه يكون للولد ولد الولد جميعاً كذا بهامش بعض النسخ اهـ

فما أصاب الأربعة كان لهم وما أصاب الميتين اللذين تركا أولاداً كان ذلك لأولادهما وسقط سهام الأربعة الموتى الذين لم يتركوا أولاداً كذا في المحيط، رجل وقف أرضاً على أولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال رحمه الله تعالى: يصرف الوقف إلى الباقي فإن ماتوا يصرف إلى الفقراء لا إلى ولد الولد، ولو وقف على أولاده وسماهم فقال: على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات واحد منهم فإنه يصرف نصيب هذا الواحد إلى الفقراء كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: على عبد الله وزيد وعمرو ونسلهم دخل في الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو وأولادهم وأولاد أولادهم أبداً ما تناسلوا، ولو قال: على عبد الله وزيد وعمرو ونسلهم دخل في الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو ومن حصل من أولاد عمرو خاصة ولو قال: على عبد الله وزيد وعمرو ونسلهما دخل في الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو ودخل أولاد زيد وعمرو، ولو قال: على ولد عبد الله وعلى ولد زيد وليس لزيد ولد كانت الغلة كلها لولد عبد الله كذا في المحيط، ولو وقف على ورثة زيد وزيد حي فلا شيء لورثته وتكون الغلة كلها للفقراء فإذا مات زيد فالغلة بين ورثته الموجودين على عددهم يستوي فيه الذكر والأنثى فإن مات بعضهم سقط سهمه وكانت الغلة لمن كان حياً يوم تاتي الغلة فإن بقي واحد كان له نصف الغلة والنصف الباقي للمساكين، ولو قال: ولد زيد وهو فلان وفلان حتى عدّ خمسة لم يكن لمن عدا هذه الخمسة ولا لمن يحدث من ولد زيد في ذلك نصيب كذا في الحاوي، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على المساكين على أن يبدأ بولدي الصلبي فتجري غلة هذا الوقف عليهم ثم بعدهم على أولادهم ونسلهم فإنه تكون الغلة لولده وولد ولده على ما شرط ثم على المساكين وكذلك إذا قال: غلة صدقتي هذه للمساكين لا يخرج عنهم وقال: مع هذا وعلى أن تجري غلة هذه الصدقة على قرابتي ما بقي منهم أحد فإن غلة هذه الصدقة تكون لقرابته أبداً ثم من بعدهم على المساكين ولو قال: على أن تكون غلتها لعبد الله بن جعفر ولولد زيد أبداً ما بقي منهم أحد فإذا انقرضوا فهي على المساكين فإن الغلة تقسم على عدد ولد زيد وعلى عبد الله فإن كان ولد زيد خمسة تقسم على ستة أسهم كذا في المحيط، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة بعد وفاتي على ولدي وولد ولدي ونسلهم ثم مات فالوقف على ولده لصلبه لا يجوز وعلى ولد ولده يجوز لكن لا يكون الكل لهم ما دام ولد الصلب حياً فتقسم الغلة في كل سنة على عدد رؤوسهم فما أصاب ولد الولد فهم لهم وقف وما أصاب ولد الصلب فهو ميراث بين جميع الورثة حتى يشاركهم الزوج والزوجة وغيرهما فإن مات بعض ولد الصلب فالغلة تقسم على عدد رؤوس ولد الولد وعلى الباقين من ولد الصلب فما أصاب الباقي من ولد الصلب يكون بين جميع الورثة الأحياء والأموات كل من كان حياً عند موت الواقف كذا في الخلاصة، في وقف هلال رحمه الله تعالى وقف على بعض أولاده وذكر فيه وقف في حياته وبعد وفاته فقوله بعد وفاته لا يوجب الفساد في الأصح ولا يجعله وصية للوارث وإنما يحمل ذلك على التأبيد كذا في الوجيز.

الفصل الثالث في الوقف على القرابة وبيان معرفة القرابة: قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: هي كل من يناسبه إلى أقصى أب له في الإسلام من قبل أبيه أو من قبل

أمه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد والجمع والفرد في ذلك سواء، فإذا وقف على قرابته أو على ذوي قرابته دخل هؤلاء تحت الوقف عندهما وقال أبو حنيفة رحمه اللّه تعالى: إن حصل بلفظ الوحدان نحو قوله على قرابتي على ذي قرابتي دخل تحت الوقف من كان أقرب إلى الواقف من محارمه وإن حصل بلفظ الجمع نحو قوله على ذوي قرابتي على أقربائي يعتبر مع ما ذكرنا الجمع حتى ينصرف اللفظ إلى المثنى فصاعداً وتكلم المشايخ رحمهم اللّه تعالى في معنى قولهما أقصى أب له في الإسلام قال بعضهم: معناه أقصى أب أسلم وقال بعضهم: معناه أقصى أب أدرك الإسلام أسلم أو لم يسلم وثمرة الاختلاف تظهر في العلوي إذا وقف على قرابته فعلى الثاني تدخل أولاد عقيل وجعفر وعلى الأول أولاد علي فحسب، وإذا كان للواقف عمان وخالان وقد حصل الإيقاف بلفظ الجمع فعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى: الغلة للعمين لأنه يعتبر الأقرب فالأقرب وعندهما الغلة للعمين والخالين أرباعاً لأنهما لا يعتبران الأقرب ولو كان له عم واحد وخالان فعلى قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى: فللعم نصف الغلة والنصف بين الخالين نصفين كذا في المحيط، ويستوي في الاستحقاق بالقرابة على قولهم جميعاً الذكر والأنثى والمسلم والكافر والحر والمملوك إلا ان ما يجب للمملوك يكون للمولى الذي يملكه يوم تخلق الغلة والقبول إلى العبد دون المولى وبعد المعتق يكون له كذا في الحاوي، وفي الوقف على القريب تقسم الغلة على الرؤوس الصغير والكبير والذكر والأنثى والفقير والغني سواء لمساواة الكل في الاسم كذا في الوجيز، ولا يدخل أبو الواقف ولا أولاده لصلبه وفي دخول الجد روايتان وفي ظاهر الرواية لا يدخل كذا في فتح القدير، رجل وقف وقفاً على أهل الحاجة من قراباته، ومات الواقف هل يكون للقيم أن يعطي ابن ابن الواقف إذا كان فقيراً فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما اللّه تعالى لا يعطى لأن ولد الولد عندهما ليس من القرابة هكذا في فتاوى قاضيخان، والذي ذكرنا في قوله لأقربائه ولذوي قرابته فكذا في قوله لأرحامه ولذوي أرحامه ولأنسابه ولذوي أنسابه كذا في المحيط، ولو قال لذي قرابتي: فالقياس أن يقع هذا على واحد حتى لو كان له عم وخالان يكون الجميع للعم لأن اللفظ فرد بصيغته وفي الاستحسان هم سواء لأنه يراد به الجنس كذا في الحاوي، ولو كان وقف على ذوي قرابته أو أقربائه أو أنسابه أو أرحامه الأقرب فالأقرب فإنه يدخل تحت الوقف الأقرب ولا يعتبر الجمع بلا خلاف كذا في الذخيرة، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة في القرابة أو على القرابة ولم يقل قرابتي قال: هما سواء ويكون ذلك لقرابته وكذا لو قال: للأقارب أو للأنساب أو لذوي الأرحام ولم يضف إلى نفسه يكون ذلك الامر على قرابته لمكان العرف كذا في المحيط، ولو قال: على قرابتي من قبل أبي وأمي أو من قبل أمي فهو على ما قال: وتقسم الغلة عليهم على عدد رؤوسهم ولو قال: على قرابتي من قبل أبي وأمي وقرابتي من قبل أبي أو على قرابتي من قبل أبي وأمي وعلى قرابتي من قبل أمي فالغلة تقسم على عدد رؤوسهم يستوي فيه من كان من قبل أبيه وأمه ومن كان من قبل أبيه أو من كان من قبل أمه ولا تترجح قرابته من قبل أبيه وأمه ولو قال: بين قرابتي من قبل أبي وبين قرابتي من قبل أمي فنصف الغلة يكون لقرابته من قبل أبيه ونصفها يكون لقرابته من قبل أمه كذا في الذخيرة، إذا قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على قرابتي الأقرب فالأقرب وجبت الغلة

لأقرب قرابته إليه فإن كان الأقرب واحداً فجميع الغلة له وإن زاد على مائتي درهم وإن كانوا جماعة قسمت بينهم بالسوية يستوي فيه الذكر والأنثى فإذا انقرض هؤلاء فالغلة لمن يليهم في القرب حتى تصير إلى أبعدهم قرابة وهذا قول محمد رحمه الله تعالى وإليه ذهب هلال رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: تكون الغلة لأقربهم وأبعدهم إلى الواقف بينهم بالسوية وكذا لو قال: على قرابتي الأدنى فالأدنى فإن قال بعضهم: لا أقبل سقط سهمه وكانت الغلة للباقين كذا في الحاوي، ولو قال على أن ما أخرج الله تعالى من غلاتها يعطي الأقرب فالأقرب يعطي الأقرب جميع الغلة كذا في المحيط، إذا وقف أرضاً على قرابته فادّعى رجل أنه من القرابة كلف إقامة البينة ولا تقبل بينته إلا على خصم والخصم هو الواقف إن كان حياً فإن مات فالوصي الذي الأرض في يده هو الخصم فإن أقر الوصي لواحد بأنه من قرابة الميت لم يصح إقراره وإنما هو خصم في إقامة البينة عليه كذا في الحاوي، فإن كان له وصيان أو أكثر فادّعى المدّعي على أحدهم جاز ولا يشترط اجتماعهم كذا في الذخيرة، ولا يكون وارث الميت خصماً للمدعي في ذلك إلا أن يكون متولياً، وكذلك أرباب الوقف لا يكونون خصماء للمدعي هكذا في المحيط، فإن برهن على المتولي بأنه قريب الواقف لا يقبل حتى يبرهن على نسب معلوم كالإخوة لأبوين أو لأب أو لأم ولا يقبل على الإخوة المطلقة وكذا العمومة فإن قالوا: لا نعلم له وارثاً آخر أعطاه وإن لم يقولوا ذلك يتأنى زماناً ثم يدفع إليه كذا في الوجيز، ولا يؤخذ منه كفيل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما في الميراث هكذا في المحيط، فإن قال الشهود: له قرابة غيب فالقاضي يفرز أنصباءهم فإن قال الشهود: لا ندري عددهم كم هم ينبغي للقاضي أن يقول لهم: احتاطوا ولا تشهدوا إلا بما تتيقنوا فيقولوا: لا نعلم له قرابة أخرى سوى كذا كذا في الذخيرة، فإن برهن على أن حاكم بلدة كذا حكم بأنه قريب الواقف قال هلال رحمه الله تعالى: يسأل عنه الحاكم من القرابة التي حكم بها إن ذكر قرابة يستحق بها الوقف أعطاه وإلا لا فإن غاب أو مات الشهود قبل التفسير يسأل المدعي فإن ذكر قرابة يستحق بها أعطاه وإلا لا، ولا يكون نقضاً لقضاء الحاكم الأول لأنه حكم بأنه قريب وكل قريب لا يستحق الوقف حتى لو كان حكم بإعطاء شيء من الغلة أو بأنه الموقوف عليه يمضيه ويعطيه أيضاً كذا في الوجيز، وإن لم يفسر المدعي القرابة أو كان صبياً قال هلال: القاضي يعطيه الغلة ويحمل قضاء القاضي الأول على الصحة وعلى أنه قضى بقرابة يستحق بها كذا في المحيط، رجل أثبت قرابته عند القاضي وقضى بها له ثم جاء آخر وادعى أنه قريب الواقف فلم يجد القاضي فأراد أن يخاصم المقضي له فإن كان قد أخذ شيئاً من الغلة فهو خصم للثاني وإن لم يكن أخذ شيئاً من الغلة لم يكن خصماً سواء قدّمه إلى القاضي الذي قضى به للأول أو قدمه إلى قاضٍ آخر وهذا استحسان ذهب إليه هلال رحمه الله تعالى هكذا في الذخيرة، وإذا أثبت واحد من الأقرباء قرابته فأقام الآخر البينة أنه ابن الذي أثبت قرابته أو ابن ابنه اكتفى به ولا يحتاج إلى تفسير القرابة التي احتاج الأول إليها وكذا إذا أقام البينة أنه أخوه لأبيه وأمه كذا في الحاوي، وكذلك لو كان المقضي له الأول امرأة وباقي المسألة بحالها كذا في الذخيرة، وإن أقام الثاني بينة أنه أخو المقضي له الأول لأبيه فالقاضي إن قضى للأول بقرابته من قبل أبيه قضى للثاني وإن قضى للأول

بقرابته من قبل امه كان الثاني اجنبياً عن الوقف وعلى هذا يخرج جنس المسائل كذا في المحيط، وشهادة ابني الواقف ان هذا الرجل قريب والدنا مع تفسير القرابة مقبولة كذا في الذخيرة، وإن شهد اثنان لاثنين بالقرابة وشهد هذان الاثنان لهذين فشهد بعضهم لبعض لم تقبل كذا في الحاوي، وإن كان القاضي قد قضى بشهادة الشاهدين الاولين ثم شهد المقضي لهما للشاهدين لا تقبل شهادتهما للشاهدين الاولين وشهادة الشاهدين الاولين ماضية على حالها كذا في الذخيرة، لو شهد رجلان من القرابة لواحد من القرابة فلم يعدلا شاركهما فيما في ايديهما من غلة الوقف كذا في الحاوي، وإذا وقف ارضه على قرابته فجاء رجل وادعى انه من قرابته واقر الواقف بذلك وفسر القرابة وقال هذا ممن وقفت عليه فإن كان للواقف قرابة معروفون لا يصح إقراره وهذا إذا كان الإقرار من الواقف بعد عقد الوقف فاما إذا اقر بذلك في عقد الوقف بان قال في عقد الوقف هذا ممن وقفت عليه قبل ذلك منه اما إذا لم تكن له قرابة معروفون ففي الاستحسان ان يقبل قوله كذا في المحيط، إن شهدوا على إقرار الواقف لواحد انه قريبه وله قرابة معروفون لم يقبل ذلك فإن لم تكن له قرابة معروفون استحسنت ان اعطيه الغلة إذا فسروا إقرار الميت بذلك كذا في الحاوي، وإذا وقف على ولده ونسله ثم اقر لرجل انه ابنه فلا يصدق في الغلات الماضية ويصدق في الغلات المستانفة كذا في الذخيرة، وإذا وقف على قرابته وجاء رجل يدعي انه من قرابته واقام بينة فشهدوا ان الواقف كان يعطيه مع القرابة في كل سنة شيئاً لا يستحق بهذه الشهادة شيئاً وكذلك لو شهدوا ان القاضي فلاناً كان يدفع إليه مع القرابة في كل سنة شيئاً كذا في المحيط، إذا وقف على اقرب الناس منه ومن بعده على المساكين وله ابن او اب دخل تحت الوقف ولو كان الوقف على اقرب الناس من قرابته لا يدخلان تحت الوقف وإن كان له ابن وابوان فالغلة للابن وكذلك الابنة وإذا مات الابن والابنة كانت الغلة للمساكين ولا تكون للابوين، وإن كان له ابوان لا غير كانت الغلة بينهما نصفين فإن مات احدهما كان للحي النصف والنصف الآخر للمساكين وكذلك الاولاد إن كانوا عشرة فمات احدهم كانت حصته للمساكين وإن كانت للواقف ام وإخوة كانت الغلة للام دون الإخوة وكذلك إذا كان له جد وام فالام اقرب من الجد ومن الإخوة والاب ايضاً اقرب، وإن كان له جد ابو الاب وإخوة فالغلة للجد في قول من يرى الجد مقام الاب وفي قول الآخر للإخوة دون الجد كذا في الذخيرة، فإن كان له اخوان احدهما لاب وام والآخر لاب او لام فالذي من قبل الاب والام اولى وكذلك اولاد الإخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات من كان من قبل الاب والام فهو اولى من الذي يكون من قبل الاب او من قبل الام فإن كان ثلاثة اخوال متفرقين وعم لاب يبدأ بالخال من قبل الاب والام فإن كان اخ لاب واخ لام فالذي من قبل الاب اولى على قول ابي حنيفة رحمه اللّٰه تعالى الاول وعلى القول الآخر وهو قولهما هما سواء وعلى هذا جميع الاقارب كل من كان من قبل الاب فهو اولى من الذي من قبل الام في قول ابي حنيفة رحمه اللّٰه تعالى الاول وفي قوله الآخر وهو قولهما هما سواء كذا في الحاوي، ولو كان له اب وابن ابن فالغلة للاب دون ابن الابن وإن كان له اخ لابيه وامه وابن ابن كانت الغلة لابن الابن وإن كانت له بنت بنت وله ابن ابن ابن اسفل من هذه كانت الغلة لبنت البنت وكذلك الوصية في هذا كله ولو كان له اخت لاب وام

وبنت بنت بنت فبنت بنت البنت أولى كذا في المحيط، فالحاصل: انه يبدأ بولد الواقف ثم بولد الأب ثم بولد الجد فإن كان له أبو الأم وبنت الأخ لأم أو لأب وأم فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الجد أولى وعندهما بنت الأخ أولى ولو كان مكان بنت الأخ بنت البنت فهي أولى بالاتفاق ولو كان له ابن أخ لأب وأم وأخ لأب أو لأم فالغلة للأخ كذا في الذخيرة، وابن الأخ من الأم أولى من العم من قبل الأب كذا في الحاوي، ولو وقف على اقاربه المقيمين في بلد وآخره للفقراء إن كانوا يحصون فوظيفتهم تدور معهم اينما داروا وإن كانوا لا يحصون فكل من انتقل إلى بلد آخر حرم وإن لم يبق أحد منهم يصرف إلى الفقراء ومن عاد منهم عادت وظيفته في المستقبل لا في الماضي كذا في الفتاوى العتابية، وقف ضيعة وأمر ان يعطى اقرباؤه كفايتهم وهم قوم غير محصين إن لم يذكر الأولاد يدخل أولاد الأقرباء وأولاد أولادهم لأنهم من اقربائه وإن ذكر فقال ثم بعدهم لأولادهم لا يدخلون حال حياة الآباء ثم حدّ الكفاية قدر الحاجة لنفسه ولمن يمون من أهله وولده وخادم واحد كذا في المضمرات، وقف كان في يد الواقف وقد كان الواقف يفرق الأنزال على اقربائه ومواليه ويفضل البعض على البعض ويضع فيما شاء فمات الواقف وأوصى إلى آخر ولم يبين كيف كان سبيل الوقف قالوا: بان الوصي يصرف إلى من كان يصرف إليه وإن أشكل على الثاني ان الأول إلى من كان يصرف الزيادة عن اقربائه ومواليه فهو يصرف للفقراء كذا في فتاوى قاضيخان.

الفصل الرابع في الوقف على فقراء قرابته: إذا قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على فقراء قرابتي أو قال: على فقراء ولدي ومن بعدهم على المساكين فهذا الوقف صحيح والمستحق للغلة من كان فقيراً يوم تتحقق الغلة عند هلال رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا في المضمرات، وعليه الفتوى، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على المساكين من قرابتي او على المحتاجين من قرابتي كان الجواب فيه ما هو في قوله على فقراء قرابتي ولو قال: أرضي صدقة موقوفة لفقراء قرابتي أو في فقراء قرابتي فهو كما لو قال: على فقراء قرابتي لان حروف الصلات يقام بعضها مقام بعض ولو قال: على ايتام قرابتي فكذلك فإن احتلم الغلام بعد مجيء الغلة فله حصته من هذه الغلة فإن وقعت بينه وبين غيره من المستحقين خصومة في هذه الغلة فقال: غيره من المستحقين إنما احتلمت قبل مجيء الغلة فلا حصة لك وقال هو: إنما احتلمت بعد مجيء الغلة كان القول قوله مع اليمين وكذا في حيض الجارية، وإن مات واحد من القرابة بعد مجيء الغلة وترك أولاداً صغاراً لا يكون لهؤلاء الأولاد حصة في هذه الغلة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو وقف على المحتاجين من قرابته وآخره للفقراء فمات وله ابن فقير قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: لا يدخل تحت اسم القرابة وهو الصحيح كذا في الفتاوى العتابية، وإذا قال: على الصلحاء من فقراء قرابتي فالصالح من كان مستوراً مستقيم الطريقة سليم الناحية كاف الأذى قليل الشر ليس بمتهتك ولا صاحب ريبة ولا قذاف للمحصنات ولا معروف بالكذب فهذا من أهل الصلاح ولو قال: على أهل العفاف أو أهل الخير أو أهل الفضل فهذا وقوله من أهل الصلاح سواء كذا في الحاوي، وإذا وقف على فقراء قرابته وله قرابة فقراء من غير أهل البلد الذي الواقف فيه لا يبعث إلى تلك البلدة ولكن يقسم على فقرائهم في هذه البلدة وإن بعث القيم إلى تلك البلدة فلا

ضمان كذا في المحيط، ولو قال: على فقراء قرابتي يبدأ بالأقرب فمتى حصلت الغلة يبدأ بأقربهم إلى الواقف فيعطي مائتي درهم ولا يزاد عليها ثم الذي يليه في القرب يعطي مائتي درهم وهكذا إلى آخرهم فإن كانت الغلة ثلاثمائة درهم أعطى الأول مائتي درهم والذي يليه مائة درهم فإن ضاع بعض الغلة فإنه يبدأ بالبطن الأقرب وما ضاع يكون حصة من يليهم كذا في الحاوي، فإن أعطى كل واحد منهم مائتي درهم وبقي من الغلة شيء ففي الاستحسان يقسم بينهم بالسوية هكذا في المحيط، ولو قال: على فقراء قرابتي على أن يبدأ فيعطي جميع الغلة للأقرب فالأقرب يعطي للأقرب كل الغلة، ولو قال: على فقراء قرابتي يعطى منها الأقرب فالأقرب يعطي مائتي درهم ولا يعطى جميع الغلة كذا في التتارخانية، والفقير في هذا الباب من يعدّ فقيراً في باب الزكاة هذا هو المشهور كذا في الحاوي، من له المسكن لا غير او كان له مسكن وخادم فهو فقير في حق الزكاة والوقف وكذلك إذا كان له مع ذلك ثياب كفاف ولا فضل فيها وكذلك إذا كان له مع ذلك من متاع البيت ما لا غناء عنه كذا في الذخيرة، وإن كان له مائتا درهم أو عشرون مثقال ذهب فلا حظ له من الوقف كذا في المحيط، وإن كان له فضل من متاع البيت أو الثياب وذلك الفضل يساوي مائتي درهم فهو غني لا تحل له الزكاة وأخذ الوقف كذا في فتاوى قاضيخان، وإن كان له مسكنان وخادمان والمسكن الفاضل والخادم الفاضل يساوي مائتي درهم فهو غني في حق حرمة أخذ الزكاة والوقف وإن لم يكن غنياً في حق وجوب الزكاة وهذا مذهب أصحابنا رحمهم اللّه تعالى كذا في المحيط، وإن كان له فضل من الثياب وفضل من متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده لا يساوي مائتي درهم وإذا اجتمعت بلغت مائتي درهم كان غنياً كذا في فتاوى قاضيخان، وإن كانت له أرض تساوي مائتي درهم ولا تخرج غلتها ما يكفيه فهو غني على المختار كذا في خزانة المفتين، وإن كان له مال كثير غائب أو مال يكون له ديناً على الناس لا يقدر على اخذه يعطى له من الوقف والزكاة جميعاً لأنه بمنزلة ابن السبيل وإن كان ماله غائباً عنه أو كان ديناً على الناس لا يقدر على اخذه إلا أنه يقدر على الاستقراض كان الاستقراض خيراً من قبول الصدقة فلو أنه لم يستقرض واخذ الزكاة فلا باس به، ويعطى الوقف للفقير الكسوب ولا باس به ويكره له أخذ الزكاة كذا في فتاوى قاضيخان، وإن كان له دين على مفلس فهو فقير وإن كان على مليء وهو مقرّ به فهو غني وإن كان منكراً وله بينة فكذلك وإن لم تكن له بينة فهو فقير كذا في الذخيرة، وقف أرضاً على حفدته من كان منهم فقيراً وله من الحفدة من عنده فرس فإن أمسك الفرس للجهاد والركوب لما أن به زمانة يعطى له وإن أمسك الفرس تشرفاً به لا يعطى إذا كان الفرس يساوي مائتي درهم وليس عليه دين ولا مهر كذا في المضمرات، كل من وجبت نفقته في مال إنسان وله ان يأخذ ذلك من غير قضاء ولا رضا ويقضي القاضي بالنفقة في ماله حال غيبته ومنافع الأملاك متصلة بينهما حتى لا تقبل شهادة أحدهما لصاحبه يعدّ غنياً بغنى المنفق في حق حكم الوقف وذلك كالوالدين والمولودين والأجداد وكل من وجبت نفقته في مال غيره بفرض القاضي ولا يأخذ النفقة من ماله إلا بقضاء أو رضا والقاضي لا يقضي بالنفقة في ماله حال غيبته ومنافع الأملاك متميزة حتى تقبل شهادة أحدهما لصاحبه لا يعدّ غنياً بغنى المنفق

في حكم الوقف وذلك كالإخوة والأخوات وسائر المحارم وعلى هذا الأصل تدور المسائل كذا في المحيط، إذا وقف أرضه على فقراء قرابته وله قريب غني ولهذا الغني أولاد فقراء فإن كانوا صغاراً ذكوراً أو إناثاً أو كانوا كباراً إناثاً لا أزواج لهن أو ذكوراً زمنى أو مجانين فلا حظ لهم في هذا الوقف وإن كان لهذا الغني إخوة أو أخوات فقراء أو ولد له كبير فقير مكتسب فلهم حظ في هذا الوقف كذا في محيط السرخسي، وإذا كانت امرأة فقيرة ولها زوج غني لا تعطى من الوقف والزوج إذا كان فقيراً يعطى من الوقف وإن كانت امرأته غنية، وإذا كان لقريبه ولد كبير لا زمانة به وهو فقير ولهذا الولد أولاد صغار فقراء فإنه لا يعطى أولاد الولد من الوقف لأني أفرض نفقتهم من مال جدهم وأما أبوهم وهو ولده القريب لصلبه فله حظ في الوقف لأنه لا نفقة له على الأب لأنه كبير لازمانة به وإذا كان للرجل ابن غني وهو فقير لا يعطى من الوقف كذا في الذخيرة، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي وفيهم رجل فقير يوم مجيء الغلة فاستغنى قبل أن يأخذ حصته فله حصته وإن ولدت امرأة من قرابته ولداً بعد مجيء الغلة أقل من ستة أشهر فلا حصة لهذا الولد في هذه الغلة كذا في المحيط، ويستحق ما يستقبل من الغلات كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على من كان فقيراً من نسل فلان أو من آل فلان وليس في نسله أو آله إلا فقير واحد كان جميع الغلة له بخلاف ما لو قال: صدقة موقوفة على فقراء آل فلان كذا في الظهيرية، أخوان لأب وأم وقفاً على فقراء قرابتهما فجاء فقير واحد من القرابة ينظر إن كانا وقفا أرضاً مشتركة بينهما يعطى هذا الفقير قوتاً واحداً وإن وقف كل واحد أرضاً على حدة يعطى من كل واحد قوته، والمراد من القوت في جنس هذه المسائل الكفاية فإن كان الوقف أرضاً يعطى كفايته سنة بلا إسراف ولا تقتير وإن كان الوقف حانوتاً يعطى كفاية كل شهر كذا في المحيط، ولو وقف أرضه على فقراء قرابته وادّعى رجل أنه فقير وهو قريب الواقف يحتاج إلى إثبات القرابة والفقر وإن كان ثابتاً باعتبار الأصل والظاهر لكن الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق فإن أقام البينة على قرابته لا تقبل ما لم تفسر الشهود قرابته وهو أن يكون من ذوي الأرحام وإن أقام البينة على فقره ينبغي أن تفسر الشهود أنه فقير معدم لا نعلم له مالاً ولا أحداً تلزمه نفقته فإذا قضى القاضي بإعدامه لا يكون قضاء بالإعدام في حق الدين أما إذا قضى بفقره في حق مطالبة الدين ثم جاء يطلب الوقف فيعطى له هكذا ذكره هلال رحمه الله تعالى، وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: يجب أن يثبت مع ذلك أنه ليس له أحد تلزمه نفقته لأن ذلك لم يدخل في القضاء بالفقر في حال طلب الدين ولا بدّ من إثبات ذلك لاستحقاق الوقف كذا في محيط السرخسي، فإن أقام البينة أنه فقير يحتاج إلى هذا الوقف وليس له أحد تلزمه نفقته أدخله القاضي في الوقف واستحسن هلال رحمه الله تعالى أن لا يدخله حتى يسأل عنه في السرّ قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: وأنه حسن وقال أيضاً: وإن أتى ببينة على ما قلنا وسأل القاضي في السر أيضاً ووافق خبر السر البينة أنه فقير وليس له أحد تلزمه نفقته فالقاضي لا يدخله في الوقف حتى يستحلفه بالله ما لك مال وإنك فقير قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: وأنه حسن أيضاً وكذلك يستحلف على قول هلال رحمه الله تعالى بالله ما لك أحد تلزمه نفقتك وأنه حسن أيضاً كذا في الذخيرة، فإن برهن

على ما ذكرنا واخبر عدلان بغناه فهما أولى ولا يجعل مصرفاً قال هلال رحمه الله تعالى: والخبر في هذا الباب والشهادة سواء لأنه ليس بشهادة حقيقة بل هو خبر ولو قال: إنا لا نعلم أحداً تجب نفقته عليه كفاه ولا يحتاج إلى أن يقول بالقطع ليس أحد ينفق عليه كما في الميراث كذا في الوجيز، وإذا أراد الرجل إثبات قرابة ولده وفقره في الوقف فله ذلك إن كان صغيراً بخلاف الكبار فإنهم يثبتون فقرهم بأنفسهم ووصي الأب في هذا بمنزلة الأب فإن لم يكن لهم أب ولا وصي الأب ولهم أم أو أخ أو عم أو خال فلهؤلاء إثبات قرابة الصغير وفقره إن كان الصغير في حجره استحساناً ثم إن كانت الأم أو العم أو الأخ موضعاً لوضع الغلة في أيديهم فما يصيب الصغير من الغلة يدفع إليهم ويؤمرون بالإنفاق عليه وإن لم يكن موضعاً لذلك يوضع في يدي رجل ثقة ويؤمر بالنفقة عليه كذا في المحيط، رجل وقف ضيعة له على فقراء أقربائه فأراد بعض الفقراء من أقربائه أن يحلف البعض ما هم أغنياء إن ادّعوا عليهم دعوى صحيحة بأن ادّعوا عليهم مالاً يصيرون به أغنياء كان لهم أن يحلفوهم فإن كان القيم يميل إليهم فأراد هؤلاء أن يحلفوا القيم بالله ما تعلم أنهم أغنياء ليس لهم ذلك كذا في الواقعات الحسامية، وإذا برهن عند حاكم على قرابته وفقره ثم جاء بعد الحكم بالقرابة والفقر يطلب من وقف آخر على الفقير القريب لا يحتاج إلى إعادة البينة لأن من كان فقيراً في وقف فهو فقير في كل وقف وكذا لو برهن على قرابته من الواقف وحكم به حاكم ثم جاء يطلب وقف أخي الواقف لأبوين على أقربائه لا يحتاج إلى إعادة البينة وكذا لو جاء أخو المقضي له لأبويه كذا في الوجيز، ولو أقام رجل بينة عند القاضي أن الذي كان قبله قضى بقرابته وفقره قبل هذه المدة استحق الغلة وإن طالت المدة في القياس لكنا استحسنا وقلنا إن القاضي يسأله إعادة البينة إذا طالت المدة على أنه فقير وإنما يعتبر الفقر في كل سنة عند حدوث الغلة فمن كان فقيراً قبله استحق تلك الغلة، ومن افتقر بعد ذلك لا يستحق من تلك الغلة إنما يستحق من غلة أخرى فإذا قضى القاضي أنه فقير ثم جاء بعد ذلك يطلب الغلة وهو غني وقال: إنما استغنيت بعد حدوث الغلة وقال شركاؤه: لا بل استغنيت قبل حدوث الغلة فالقياس أن يكون القول قوله وفي الاستحسان القول قول الشركاء ولو لم يكن القاضي قضى بفقره فجاء يطلب الغلة وهو غني وقال: إنما استغنيت بعد مجيء الغلة لا يقبل قوله قياساً واستحساناً وإن جاء يطلب الغلة ويدعي أنه فقير وقال الشركاء: إنه غني وأرادوا استحلافه فلهم ذلك ويحلفه القاضي بالله ما هو اليوم غني عن الدخول في هذا الوقف مع فقرائهم وعن أخذ شيء من غلته وإذا شهد الشهود على فقره وكان ذلك بعد حدوث الغلة لم يدخل في تلك الغلة وإنما يدخل في الغلة الثانية إلا أن يوقتوا فقره وكان الوقف قبل حدوث الغلة فحينئذ يثبت حقه في تلك الغلة كذا في المحيط، وإذا شهد القرابة بعضهم لبعض في الوقف بالفقر لا يقبل إذا شهد كل فريق لصاحبه وإن كان الشهود أغنياء وشهدوا لرجل من قرابتهم بقرابته وفقره ذكر الخصاف في وقفه في باب الوقف: على فقراء القرابة أنهم إذا لم يجروا إلى أنفسهم منفعة بشهادتهم ولم يدفعوا عن أنفسهم بذلك مضرة قبلت شهادتهم، وذكر هو في باب قبل هذا الباب متصل به لو شهد رجلان ممن صحت قرابتهما لرجل أنه من قرابة الواقف وفسروا قرابته أن ذلك جائز فإن لم تعدل شهادتهما

فرد القاضي شهادتهما فللذي شهدا له بقرابة الواقف ان يدخل معهما فيما يصل إليهما من مال الوقف ويشاركهما في ذلك كذا في الذخيرة، وذكر هلال رحمه الله تعالى في وقفه: إذا شهد رجلان أجنبيان بقرابة رجل من الواقف وشهد رجلان قريبان بفقره قبلت شهادتهما من غير تفصيل قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه: لو اقر رجل من القرابة انه كان غنياً ثم جاء يطلب الوقف فقال: انا فقير وإنما افتقرت قبل حدوث الغلة لا يقبل قوله وإن كان فقيراً للحال وإن شهد الشهود أنه تلف ماله قبل حدوث الغلة استحق الغلة فإن قالوا: إلجاء واتهمه القاضي بالتلجئة لا يعطى الآن إذا كان ما يلجئه تصل يده إليه كذا في المحيط.

الفصل الخامس في الوقف على جيرانه: وقف على جيرانه ففي القياس يصرف إلى الملاصق وفي الاستحسان يصرف إلى من يجمعه وإياهم مسجد المحلة كذا في الوجيز، وهو المختار كذا في الغياثية، ثم في ظاهر مذهب ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان الشرط السكنى مالكاً كان الساكن او غير مالك هو الصحيح هكذا في المحيط، وإن كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك كذا في فتاوى قاضيخان، ويدخل فيه الجار مسلماً كان او كافراً ذكراً كان او انثى حراً كان او مكاتباً صغيراً كان او كبيراً ويقسم المال على عدد رؤوسهم فإن فضل الوصي بعضهم على بعض ضمن كذا في الحاوي، ولا يدخل فيه امهات الاولاد والمدبرون والعبيد كذا في الخلاصة، وكذا المديون الذي حبس في محلته بدين هكذا في الوجيز، ولا يدخل فيه ولد الواقف وأبوه وجده وزوجته كذا في الحاوي، وولد الولد إذا كان جاراً لا يدخل استحساناً كذا في خزانة المفتين، واخوه وعمه وخاله يدخلون كذا في الظهيرية والمحيط، ولو كان للواقف جيران فانتقل بعضهم إلى محلة اخرى وباعوا دورهم فانتقل قوم آخرون بعد إدراك الغلة قبل الحصاد إلى جواره فالمعتبر فيه من كان جاره وقت قسمة الغلة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو وقف على جيرانه وله دار هو فيها ساكن فانتقل منها إلى دار اخرى وسكنها بأجر إلى أن مات فالغلة لجيران الدار التي انتقل إليها ومات فيها كذا في المحيط، ولو وقف على جيرانه ثم خرج إلى مكة ومات فيها إن كان اتخذها داراً فالغلة لجيرانه بمكة وإن خرج حاجاً او معتمراً فالغلة لجيران بلده كذا في الظهيرية، ولو كان له داران وهو يسكن في إحداهما والاخرى للغلة فالغلة لجيران الدار التي يسكن فيها كذا في المحيط، ولو كان له داران وفي كل دار له زوجة فالغلة لجيران الدارين وإن مات في إحداهما كذا في الحاوي، وكذلك لو كانت إحدى الدارين بالبصرة والأخرى بالكوفة وله في كل واحدة منهما زوجة كذا في المحيط، ولو وقف على فقراء جيرانه ومات فباع ورثته تلك الدار وانتقلوا إلى ناحية اخرى فالغلة لجيرانه يوم مات ولا يلتفت إلى بيع الورثة كذا في خزانة المفتين ناقلاً على الحميدي، ولو وقف على فقراء الجيران ولم يضف الجيران إلى نفسه بان لم يقل على فقراء جيراني فهذا وما لو وقف على فقراء جيرانه سواء كذا في الظهيرية، وإن كان حين مرض حوله ابنه إلى محلة اخرى او قرية ثم مات فالغلة لجيرانه الاولين وليس هذا بانتقال كذا في المحيط، امراة كانت تسكن داراً وقفت على جيرانها وقفاً ثم تزوجت وزفت إلى بيت زوجها وماتت فيه فجيرانها جيران زوجها وكذلك إذا تزوج الرجل امراة وانتقل إليها انتقل جواره الأول كذا في الظهيرية، قالوا: إن كان متاعه في داره الأولى فالغلة

للاولين كذا في المحيط، وإن لم يتحول وكان يختلف إليها فجيرانه جيران داره دون دار امرأته كذا في الحاوي، وإذا وقف على فقراء جيرانه فالأرملة تدخل إذا كانت جارة وذات البعل لا تدخل كذا في الظهيرية، وإن لم يعلم من جيرانه لم يقسم الغلة حتى يشهد الشهود على المنزل الذي توفي فيه فيعطي جيران ذلك المنزل وإن ادعى جار انه فقير ولم يعرف كلف أن يقيم البينة على فقره ولو قال الواقف أو الوصي: اعطيت الغلة فقراء الجيران فالقول قوله مع يمينه وإن جحد ذلك الجيران كذا في الحاوي.

الفصل السادس في الوقف على أهل البيت والآل والجنس والعقب: إذا وقف أرضه على اهل بيته دخل تحت الوقف كل من يتصل به من قبل آبائه إلى أقصى أب له في الإسلام يستوي فيه المسلم والكافر والذكر والأنثى والمحرم وغير المحرم والقريب والبعيد ولا يدخل الأب الأقصى ويدخل فيه ولد الواقف ووالده ولا يدخل اولاد البنات واولاد الاخوات وكذلك لا يدخل أولاد من سواهن من الإناث إلا إذا كان أزواجهن من بني اعمام الواقف كذا في الظهيرية، وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه اللّه تعالى في شرح السير الكبير: إذا ذكر اهل البيت في الوقف او الوصية يرجع إلى مراده إن أراد بيت السكنى فاهل بيته من يعوله وينفق عليه في بيته وإن لم تكن بينهما قرابة وإن أراد بيت النسب فاهل بيته جميع اولاد ابيه المعروفين به وذكر القاضي الإمام علي السغدي: ان الواقف إن كان له بيت نسب مثل بيوت العرب فاهل بيته جميع اولاد أبيه وإن لم يكونوا في عياله وإن لم يكن له بيت نسب فأهل بيته من يعوله في بيته وينفق عليه ولا يدخل غيرهم فيه وإن كان بينهما قرابة والمختار هذا كذا في الغياثية، وإذا وقف على أهل بيته دخل تحت الوقف من كان موجوداً من اهل بيته ومن ياتي بعد هؤلاء من أولادهم وأولاد اولادهم كذا في المحيط، وقوله على آلي وجنسي كاهل بيتي ولا يخص الفقراء إلا إن خصهم وقوله على الفقراء منهم وعلى من افتقر سواء حيث يكون لمن يكون فقيراً وقت الغلة وإن كان غنياً وقت الوقف ولا يتقيد بمن كان غنياً فافتقر على الصحيح كذا في فتح القدير، وإن وقفت امراة على اهل بيتها او على جنسها لا تدخل والدتها وولدها كذا في خزانة المفتين، ولو قال: على اهل عبد اللّه فهو على امراته خاصة عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى وقال هلال رحمه اللّه تعالى: ولكنا نستحسن فنجعل الوقف على جميع من يعوله ممن يجمعه بيته من الأحرار كذا في الحاوي، وهو المختار كذا في الغياثية، ولا يدخل تحت الوقف مماليكه كذا في المحيط، ولا يدخل عبد اللّه فيه وكذا من يعوله في بيت آخر كذا في الحاوي، والعيال كل من يكون في نفقة إنسان سواء كان في منزله أم في غير منزله والحشم بمنزلة العيال كذا في خزانة المفتين، وإذا وقف على عقب فلان فاعلم بأن عقب الإنسان كل من يرجع بآبائه إليه ولا يدخل فيه ولد البنات إلا إذا كان أزواج البنات من ولد فلان وكذلك اولاد من سواهن من الإناث لا يدخل في هذا الوقف إلا إذا كان أزواجهن من ولد فلان ولو وقف على زيد وعقبه ولزيد أولاد وزيد حي لا يكون لأولاده شيء لأن ولد الرجل لا يسمى عقبه إلا بعد موته كذا في المحيط.

الفصل السابع في الوقف على الموالي والمدبرين وأمهات الأولاد: إذا قال رجل حر الأصل: أرضي هذه صدقة موقوفة على موالي ثم على الفقراء ولم يزد على هذا وله موالي عتاقة تصرف

الغلة إليهم ويدخل في ذلك من اعتقهم قبل الوقف ومن يعتقون من قبله بعد الوقف ومن يعتق بموته من أمهات أولاده ومدبريه ومن عتق بعد موته بوصيته مؤمناً كان أو كافراً ذكراً كان أو انثى ويدخل فيه أولاد مواليه لأنه لا مولى لهم غير الواقف كذا في الحاوي، وأولاد المولِيات إن كانوا يرجعون بولاء آبائهم إلى الواقف يدخلون وإن كان ولاء آبائهم إلى قوم آخرين لم يدخلوا كذا في خزانة المفتين، ولا يدخل فيه موالي مواليه فإن مات مواليه تصرف الغلة إلى موالي مواليه استحساناً فإن كان له مولى واحد فله نصف الغلة والنصف الآخر للفقراء ولا يكون لموالي مواليه شيء فإن كان له موليان صرفت الغلة إليهما كذا في الحاوي، ولو كان له موالٍ ومولِيات كانت الغلة لهم بالسوية، ولو كان له مولِيات ليس معهنّ رجل كان للمولِيات كل الغلة كذا في فتاوى قاضيخان، وإن كان له موالي موالاة وموالي عتاقة فالغلة لموالي العتاقة وإن لم يكن له إلا موالي موالاة صرفت الغلة إليهم استحساناً كذا في المحيط، وإن كان له موالٍ ولابنه موالٍ وقد ورث هؤلاء ولاءهم عن أبيه فالغلة لمواليه ولا يكون لموالي ابنه شيء وإذا لم يكن له إلا موالي ابنه فعن ابي يوسف رحمه اللّه تعالى وهو قول هلال رحمه اللّه تعالى انه تصرف الغلة إلى موالي ابنه وانه استحسان كذا في الظهيرية، ولو قال مواليَّ وموالي والدي لم يدخل معتق جده فيه، ولو قال: على موالي اهل بيتي لم يعط موالي امراته واخواله إلا ان يكونوا من أهل بيته، ولو قال: على موالي آل عباس لم يعط مواليَّ مواليهم كذا في الحاوي، قال: على مواليَّ وأولادهم ونسلهم يدخل في ذلك مواليه وأولادهم وأولاد أولادهم الذكور والإناث جميعاً ويدخل في ذلك ابن بنت مولاه وإن كان ولاؤهم لقوم آخرين وكذلك لو كانت أمه من مواليه وأبوه من العرب لانهم أولاد مواليه والنسل ولد الذكور والإناث فإن ماتت امرأة منهم وتركت ولداً ولم يكن الواقف شرط إن مات واحد منهم رد نصيبه إلى ولده رد نصيب المولاة إلى جميعهم هكذا افتى ابو القاسم، فإن قال: على موالي وأولادهم ونسلهم الذين يرجع ولاؤهم إليّ لم يدخل فيه من كان مولى لقوم آخرين من اولاد البنات فإن قال: على موالي الذين أعتقهم او نالهم العتق مني لم يدخل ولد المولى قبله كذا في الحاوي، رجل وقف داره أو ضيعته على الموالي وأولادهم فولد ولد ففي غلة الدار لهذا الولد نصيب فيما مضى قبل الولادة لاقل من ستة اشهر ولا نصيب له فيما مضى من ذلك الوقت وفي غلة الضيعة له نصيب فيما حدث من الغلة قبل الولادة لأقل من ستة أشهر كذا في الواقعات الحسامية، ولو قال: على موالي وقد اعتق هو واخوه عبداً لم يدخل في الوقف، ولو كان قال: على من يرجع ولاؤه إليّ وقد كان أعتق أبوه عبداً فورثه هو وأخوه يدخل في الوقف، ولو قال: على الموالي الذين يلزمون ولدي فمن لزمه دخل في الوقف ومن ترك اللزوم فلا حق له فإن عاد عاد حقه كذا في الحاوي، ولو قال: على مواليّ ومواليّ مواليّ وموالي مواليّ مواليّ دخل الفريق الرابع ومن هو أسفل منهم على قياس مسالة الولد كذا في المحيط، في اليتيمة سئل علي بن احمد عمن وقف ضيعته على مواليه وأولادهم بطناً بعد بطن وعلى أولاد رجل وأولاد أولاده فمات واحد من الفريق الآخر وبقي منه أولاد فنصيب المتوفى لمن؟ أيكون لاولاده أم للذي يكون من البطن الأول فقال: الأولى أن يصرف نصيب الميت إلى أولاده كذا في التتارخانية، ولو أقر الواقف لرجل مجهول النسب انه مولاه

وصدّق المقرّ له وليس للمقرّ له نسب معروف ولا ولاء معروف كان له الوقف كذا في فتاوى قاضيخان، وما ذكر من الجواب مستقيم في الغلة الجائية وغير مستقيم في الغلات الماضية والغلات التي حدثت قبل هذا الإقرار كذا في المحيط، فإن كان للواقف موال اعتقوه وموال اعتقهم لا يعطى الفريقان من الغلة شيئاً كذا في الظهيرية، وتعطى الغلة للفقراء كذا في المحيط، وإن قال: هذه صدقة موقوفة للّه تعالى ابداً على أمهات أولاده ومدبراته فالوقف جائز وعكس هذا المعتق على مال والمكاتبون وإذا صح الوقف استحق الغلة من كان منهنّ عنده وإن كان قد زوجهنّ وأما من أعتقهن من أمّهات أولاده في حال حياته قبل حصول هذا الوقف فلا حق لهنّ فيه لأنهنّ قد انفردن باسم هو الولاء فيقال: مولياته فلا يدخلن في شيء من ذلك حتى يبين كذا في السراج الوهاج، وإن لم يكن له ام ولد إلا وقد أعتقت في حياته فالغلة لها كذا في الحاوي، وإن قال: على أمهات أولاد زيد وعلى مولياته ولزيد أمهات أولاد قد كان اعتقهنّ وامهات أولاد لم يعتقهن قسمت الغلة بين أمهات أولاده وبين مولياته ودخل اللاتي كان أعتقهن في مولياته كذا في المحيط، ولو قال: ارضي هذه صدقة موقوفة بعد وفاتي على موالي فإنه يعطى من الوقف لامهات أولاده ومدبريه كذا في فتاوى قاضيخان، رجل قال: ارضي هذه صدقة موقوفة على سالم مملوك زيد فباعه زيد فالغلة لسالم تدور معه والقبول إليه دون المولى فمن ملك سالماً وقت حدوث الغلة فالغلة له كذا في الحاوي، ولو وقف ارضه على سالم غلام زيد ومن بعده على المساكين فباع زيد سالماً فالغلة لسالم تدور معه كيف دار فإن ملك الواقف سالماً بطل الوقف على سالم كذا في خزانة المفتين والمحيط، ولو قال: على سالم مملوكي ومن بعده على المساكين فالغلة للمساكين ولا يكون لسالم ولا للواقف من ذلك شيء فإن باع الواقف سالماً هذا من رجل لا يكون لسالم ولا لمولاه من غلة الوقف شيء فقد جوز الوقف على امهات أولاده ومدبراته ولم يجوز الوقف على المماليك وقد اشار محمد رحمه اللّه تعالى إلى الفرق بينهما وقال: لأن فيهنّ ضرباً من العتق ولا كذلك المماليك كذا في الظهيرية، سئل ابو حامد عن ضيعة موقوفة على الموالي لو أرادوا قسمة هذا الوقف لأجل العمارة هل لهم ذلك فقال: نعم يجوز إذا كانت قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تمليك كذا في التتارخانية ناقلاً عن اليتيمة.

الفصل الثامن فيما إذا وقف على الفقراء فاحتاج هو أو بعض أولاده أو قرابته: وفي الفتاوى إذا جعل أرضاً صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين فاحتاج بعض قرابته او احتاج الواقف إن احتاج الواقف لا يعطى له من تلك الغلة شيء عند الكل كذا في الخلاصة، وإن قال في الصحة: أرضي صدقة موقوفة على الفقراء بعدي وهو يخرج من الثلث او كان ذلك في المرض ومات وله ابنة صغيرة لا يجوز الصرف إليها وهذا التفصيل مذكور عن أبي القاسم قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه اللّه تعالى: وبه يفتى كذا في الغياثية، فإن احتاج بعض قرابته أو بعض ولده إلى ذلك والوقف في الصحة (فهاهنا احكام) أحدها: أن صرف الغلة إلى فقراء القرابة اولى فإن فضل منها شيء يصرف إلى الأجانب. والثاني: ان لا ينظر إلى المحتاجين يوم خلقت الغلة وإنما ينظر إلى المحتاجين يوم قسمت الغلة. والثالث: ان ينظر إلى الأقرب فالأقرب منه في القرابة وهو ولد الصلب اولاً ثم ولد الولد ثم البطن الثالث ثم البطن الرابع، وإن

سفلوا فإن لم يكن من هؤلاء احد أو فضل أعطي فقراء القرابة ويبدأ فيهم ايضاً بالأقرب كذا في الحاوي، ثم إلى موالي الواقف ثم إلى جيرانه ثم إلى أهل مصره ايهم أقرب من الواقف منزلاً كذا في محيط السرخسي، وهكذا في المحيط وفتاوى قاضيخان، والرابع ان يعطى كل واحد ممن يعطى أقل من مائتي درهم وهذا قول هلال رحمه الله تعالى كذا في الحاوي، هذا إذا وقف على الفقراء واحتاج إليه بعض قرابته، وأما إذا وقف على فقراء قرابته فيصرف جميع الغلة إليهم وإن كان نصيب كل واحد منهم أكثر من مائتي درهم وأما إذا وقف على الأفقر فالأفقر من قرابته فهاهنا لا يعطى الكل إنما يعطى أقل من مائتي درهم كذا في الذخيرة، فإن أعطى القاضي بعض القرابة من وقف الفقراء فهذا على وجهين، إن أعطاهم ولم يقض بذلك لا يصير ذلك سبباً لوجوب شيء لهم حتى كان للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك فلا يعطيهم وإن كان الأول قد قضى بذلك فقال: للقيم حكمت بذلك وجعلته راتبة لهم في الوقف صاروا أحق من سائر الفقراء وليس للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك كذا في الحاوي، ولو وقف ارضه على أن نصف غلتها للمساكين ونصفها للفقراء من قرابته فاحتاج قرابته وكان الذي سمي لهم لا يكفيهم ايعطيهم ما جعل للفقراء لفقرهم؟ قال هلال رحمه الله تعالى: لا وهو قول يوسف ابن خالد السمتي رحمه الله تعالى، وقال إبراهيم بن يوسف البلخي وعلي بن احمد الفارسي والفقيه أبو جعفر الهندواني رحمه الله تعالى: يعطون من نصيب الفقراء لأنهم فقراء وفقراء قرابته يستحقون بالجهتين جميعاً كمن وقف أرضاً على قرابته وأرضاً على جيرانه وبعض جيرانه قريبه فإنهم يستحقون من الوقفين بالوصفين وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان الواقف إن شرط في الوقف أن لفقراء قرابته كذا وللمساكين والفقراء كذا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وإن شرط أن لفقراء قرابتي كذا والباقي للفقراء لا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وبه أخذ محمد بن سلمة وأبو نصر محمد بن سلام البلخي كذا في الذخيرة، ولو كان الواقف جعل الغلة للغارمين أو لأبناء السبيل أو في سبيل الله أو الحج أو في الرقاب فاحتاج بعض ولده أو قرابته إلى ذلك لم يعطوا شيئاً إلا ان يكون الولد والقريب منهم فيكون غارماً او من ابناء السبيل فحينئذٍ يبدأ بهم كذا في الحاوي، ولو وقف أرضاً له على فقراء قرابته وأرضاً له اخرى على الفقراء والمساكين ووقف القرابة لا يكفيهم فإن كان ذلك في عقدين مختلفين فالقرابة يعطون من الوقف الآخر ما يكفيهم وإن كان ذلك في عقد واحد لا يعطون ويجب ان يكون ما ذكر من الجواب فيما إذا كان العقد واحداً على قول هلال ويوسف بن خالد كذا في المحيط، وإذا اعطي واحد من فقراء القرابة اقل من مائتي درهم فانفقه وقد بقي من الغلة اعطي ثانياً إذا لم يكن انفقها في الفساد كذا في الحاوي.

ومما يتصل بهذا الفصل: إذا قال: جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة ابداً على زيد وولده وولد ولده أبداً ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين على انه إن احتاج قرابتي ردّ عليهم هذا الوقف فكانت غلته لهم وكانت قرابته جماعة فاحتاج بعضهم وبعضهم اغنياء يرد هذا الوقف على من احتاج من قرابته وكذلك لو قال: إن احتاج موالي فاحتاج بعضهم، ولو قال: على ولد زيد إن ماتوا ردّت غلة هذا الوقف على عمرو فمات بعض ولد زيد وبقي البعض لم ترد الغلة

حتى يموت كل ولد زيد هكذا ذكر الخصاف رحمه اللّه تعالى كذا في الذخيرة، قال هلال رحمه اللّه تعالى في وقفه: إذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي على الفقراء فمن احتاج من ولدي وولد ولدي أعطي ما يكفيه كان كما قال فإن احتاج أحد من ولد صلبه ينظر إلى ما يكفيه فيكون ذلك ميراثاً[1] بين جميع الورثة وإن احتاج بعض ولد الولد أعطي ما يكفيه، وإن احتاج ولد الصلب وولد الولد أعطيا ثم ما يصيب ولد الصلب يكون بين الورثة وما يصيب ولد الولد يكون له فإن احتاجا جميعاً يقسم على عدد الرؤوس ثم الحكم ما ذكرنا من الإرث والوقف وإن استغنى المحتاج لا يعطى له وهذا ظاهر وإن قصرت الغلة عمن سمي لكل فقير وكان يكفي لأحدهما فإنه يبدأ بولد الولد[2] كذا في المحيط.

الباب الرابع فيما يتعلق بالشرط في الوقف

في الذخيرة: إذا وقف أرضاً أو شيئاً آخر وشرط الكل لنفسه أو شرط البعض لنفسه ما دام حياً وبعده للفقراء قال أبو يوسف رحمه اللّه تعالى: الوقف صحيح ومشايخ بلخ رحمهم اللّه تعالى أخذوا بقول أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وعليه الفتوى ترغيباً للناس في الوقف وهكذا في الصغرى والنصاب كذا في المضمرات، ومن صور الاشتراط لنفسه ما لو قال: على أن يقضي دينه من غلته وكذا إذا قال: إذا حدث عليّ الموت وعلى دين يبدأ من غلة هذا الوقف بقضاء ما عليّ فما فضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وكذا إذا قال: إذا حدث على فلان الموت يعني الواقف نفسه أخرج من غلة هذا الوقف في كل سنة من عشرة أسهم مثل أسهم تجعل في الحج عنه أو في كفارات أيمانه وفي كذا وكذا وسمى أشياء أو قال: أخرج من هذه الصدقة في كل سنة كذا وكذا درهماً ليصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبله كذا في فتح القدير، ولو قال: صدقة موقوفة للّه تعالى تجري غلتها عليّ ما عشت ولم يزد على ذلك جاز وإذا مات تكون للفقراء ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة تجري غلتها عليّ ما عشت ثم بعدي على ولدي وولد ولدي ونسلهم أبداً ما تناسلوا فإن انقرضوا فهي على المساكين جاز ذلك كذا في خزانة المفتين، ولو شرط أن له أن ينفق على نفسه وولده ويقضي دينه من غلته فإذا حدث به الموت كانت غلة هذه الضيعة لفلان بن فلان وولده وولد ولده ونسله وعقبه أو بدأ بما جعل لفلان وأخر ما جعل لنفسه قال الخصاف: تقديمه وتأخيره سواء على مذهب أبي يوسف رحمه اللّه تعالى وهو جائز على ما اشترط كذا في المحيط، وقف وقفاً على الفقراء وشرط فيه أن له أن يأكل ويؤكل ما دام حياً فإذا مات كان لولده وكذلك لولد ولده أبداً ما تناسلوا جاز الوقف على هذا الشرط كذا في المضمرات، وبه أخذ الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني وحسام الدين

---

(١) قوله فيكون ذلك ميراثاً إلخ: لأنه لا يستحقه بالوقف لأنه بمنزلة الوصية وهي لا تجوز للوارث وإنما يستحقه بالإرث ولا يختص هو به بخلاف ولد الولد فإنه يستحقه بالوقف لأن الوصية له جائزة كذا في الذخيرة.

(٢) قوله فإنه يبدأ بولد الولد: لأن حقه أقوى لأنه يثبت من غير إجازة وحق ولد الصلب لا يثبت إلا بإجازة الورثة، ذخيرة اهـ مصححه.

رحمهما اللّه تعالى كذا في السراجية، ولو شرط بعض الغلة لامهات أولاده حال وقفه ومن يحدث منهن بعد وقسط لكن منهن في كل عام قسطاً حال حياته ومماته جاز بلا خلاف كذا في الوجيز، وهكذا في المبسوط والذخيرة وفتاوى قاضيخان، وهو الأصح كذا في فتح القدير، وكذلك إذا سمى ذلك لمدبريه كذا في المحيط، ولو شرط الغلة لإمائه أو لعبيده فهو كاشتراطها لنفسه فيجوز عند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى خلافاً لمحمد رحمه اللّه تعالى كذا في الكافي، إذا وقف وقفاً مؤبداً واستثنى لنفسه أن ينفق من غلة هذا الوقف على نفسه وعياله وحشمه ما دام حياً جاز الوقف والشرط جميعاً عند أبي يوسف رحمه اللّه تعالى فإذا انقرضوا صارت الغلة للمساكين كذا في الذخيرة، ولو وقف وقفاً واستثنى لنفسه ان ياكل منه ما دام حياً ثم مات وعنده من هذا الوقف معاليق او عنب او زبيب فذلك كله مردود إلى الوقف ولو كان عنده خبز من برّ ذلك الوقف كان ميراثاً لان ذلك ليس من الوقف حقيقة كذا في الظهيرية، وفي وقف الخصاف إذا شرط أن ينفق على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فجاءت غلته فباعها وقبض ثمنها ثم مات قبل أن ينفق ذلك هل يكون ذلك لورثته أو لأهل الوقف قال: يكون لورثته لأنه قد حصل ذلك وكان له كذا في فتح القدير، وقف ضيعته على امراته واولاده فماتت المراة لم يكن نصيبها لابنها خاصة إذا لم يكن الواقف شرط إن مات واحد منهم ردّ نصيبه إلى اولاده فيكون نصيبها مردوداً إلى الجميع كذا في الكبرى، وقف ضيعة له نصفها على امرأته ونصفها على ولد بعينه على أنه إن ماتت امرأته صرف نصيبها إلى أولاده وآخره للفقراء ثم ماتت المرأة يكون للابن الموقوف عليه من نصيبها نصيب كذا في المضمرات، وقف ضيعة له على رجل على ان يعطى له كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال يعطى له ولعياله كفايتهم كذا في الكبرى، ولو وقف أرضاً على رجل على ان يقرضه دراهم جاز الوقف ويبطل الشرط، كذا في فتاوى قاضيخان، إذا شرط في أصل القول ان يستبدل به أرضاً أخرى إذا شاء ذلك فتكون وقفاً مكانها فالوقف والشرط جائزان عند ابي يوسف رحمه اللّه تعالى وكذا لو شرط ان يبيعها ويستبدل بثمنها مكانها وفي واقعات القاضي الإمام فخر الدين قول هلال رحمه اللّه تعالى مع ابي يوسف رحمه اللّه تعالى وعليه الفتوى كذا في الخلاصة، وليس له بعد استبداله مرة أن يستبدل ثانياً لانتهاء الشرط بمرة إلا ان يذكر عبارة تفيد له ذلك دائماً كذا في فتح القدير، وإن كان الواقف قال في أصل الوقف: على ان ابيعها بما بدا لي من الثمن من قليل أو كثير او قال: على ان ابيعها واشتري بثمنها عبداً او قال: ابيعها ولم يزد على ذلك قال هلال رحمه اللّه تعالى: هذا الشرط فاسد يفسد به الوقف كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: ارضي هذه صدقة موقوفة ابداً على ان لي ان استبدل بها اخرى يكون الوقف جائزاً استحساناً إذا كان الشراء بثمن الأولى كذا في محيط السرخسي، وكما اشترى الثانية تصير الثانية وقفاً بشرائط الأولى قائمة مقام الأولى ولا يحتاج إلى مباشرة الوقف بشروطه في الثانية كذا في فتاوى قاضيخان، ولو شرط الاستبدال ولم يذكر ارضاً ولا داراً وباع الأولى له ان يستبدلها بجنس العقار ما شاء من دار او ارض وكذا لو لم يقيد بالبلد له ان يستبدلها باي بلد شاء كذا في الخلاصة، وإذا قال: على ان استبدل أرضاً أخرى ليس له ان يجعل البدل داراً وكذا على العكس

كذا في فتح القدير، وله أن يشتري بثمنها أرض الخراج كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: بأرض من البصرة ليس له أن يستبدل من غيرها وينبغي إن كانت أحسن أن يجوز لأنه خلاف إلى خير كذا في فتح القدير، وفي القنية مبادلة دار الوقف بدار أخرى إنما تجوز إذا كانت في محلة واحدة وتكون المحلة المملوكة خيراً من محلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز كذا في البحر الرائق، ولو شرط لنفسه أن يستبدل فوكل به جاز، ولو أوصى به عند موته لم يكن للوصي ذلك، ولو شرط الاستبدال لنفسه مع آخر ان يستبدلا معاً فتفردّ ذلك الرجل لا يجوز ولو تفرد الواقف جاز كذا في فتح القدير، ولو شرط الواقف في الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف صح ذلك ويكون لكل من ولي الوقف ولاية الاستبدال أما إذا قال الواقف: على أن لفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولاية الاستبدال بعد موت الواقف إلا أن يشترط الولاية بعد وفاته كذا في فتاوى قاضيخان، وليس للقيم ولاية الاستبدال إلا أن ينص له بذلك ولو شرطه للقيم ولم يشترط لنفسه كان له أن يستبدل بنفسه كذا في فتح القدير، ثم إذا جاز الوقف وشرط البيع والاستبدال بالثمن فباعه بما يتغابن الناس فيه فالبيع جائز وإن باعه بما لا يتغابن الناس فيه فالبيع باطل كذا في المحيط، ولو باعها بعروض ففي قياس قول الإمام يصح ثم يبيعها بعقار وقال أبو يوسف وهلال رحمهما اللّه تعالى: لا يملكه إلا بالنقد كذا في البحر الرائق، أو بأرض تكون وقفاً مكانها كذا في فتح القدير، ولو باع أرض الوقف وقبض الثمن ثم مات ولم يبين حال الثمن كان الثمن ديناً في تركته كذا في فتاوى قاضيخان، وكذا لو استهلكه كذا في فتح القدير، وإن باع الأولى وضاع الثمن من يده لا يضمن وبطل الوقف كذا في محيط السرخسي، ولو اشترى بالثمن عرضاً مما لا يكون وقفاً فهو له والدين عليه ولو وهبه من المشتري صحت الهبة ويضمنه في قول أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى ومنعه أبو يوسف رحمه اللّه تعالى أما لو قبض الثمن ثم وهبه فالهبة باطلة اتفاقاً كذا في فتح القدير، وإذا باع الوقف ثم عاد إليه بما هو فسخ من كل وجه كان له أن يبيعها ثانياً وإن عادت بعقد جديد لا يملك بيعها إلا ان يكون عمم لنفسه الاستبدال ولو ردت بعيب بقضاء أو بغير قضاء بعد القبض أو قبل القبض بقضاء عادت وقفاً وكذا إذا أقال المشتري قبل القبض أو بعده كذا في فتح القدير، وليس له أن يبيع الأرض بعد الإقالة إلا ان يكون اشترط ذلك في الوقف كذا في المحيط، ولو باع أرض الوقف واشترى بثمنها أرضاً أخرى ثم ردت الأولى عليه بعيب بقضاء قاض كان له أن يصنع بالأرض الاخرى ما شاء والأرض الأولى تعود وقفاً ولو ردت الأولى عليه بعيب بغير قضاء لم ينفسخ البيع في الأولى فبقيت الثانية بدلاً عن الأولى فلا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشترياً للأولى لنفسه ولا يصير مشترياً للأرض الثانية وواقفاً لنفسه كذا في فتاوى قاضيخان، وإن باع الأولى واشترى الثانية ثم استحقت الأولى فالقياس ان لا ينتقض الوقف في الأرض الثانية، وفي الاستحسان لا تكون الثانية وقفاً كذا في محيط السرخسي، ولو كان الوقف مرسلاً لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن يبيعها ويستبدل بها وإن كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع بها كذا في فتاوى قاضيخان، وقد اختلف كلام قاضيخان ففي موضع جوّزه للقاضي بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منعه منه ولو صارت الارض بحال لا ينتفع بها والمعتمد انه يجوز للقاضي بشرط ان يخرج عن الانتفاع بالكلية وان لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به وان

لا يكون البيع بغبن فاحش كذا في البحر الرائق، وشرط في الإسعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل كذا في النهر الفائق، وسئل شمس الأئمة محمود الأوزجندي عمن وقف على أولاده وقال لهم: إن عجزتم عن إمساكه فبيعوه قال: لو كان هذا شرطاً في الوقف كان باطلاً وهذا يجب ان يكون قول محمد رحمه الله تعالى اما على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى فيجوز الوقف ويبطل الشرط ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على أن أصلها لي أو على انه لا يزول ملكي عن أصلها أو على ان ابيعها أصلها اتصدّق بثمنها كان الوقف باطلاً كذا في فتاوى قاضيخان، ولو شرط ان يبيعه ويجعل ثمنه في وقف أفضل إن رأى الحاكم بيعه اذن له فيه كذا في الوجيز، وذكر الخصاف في وقفه: لو شرط أن يبيعها ويصرف ثمنها إلى ما رأى من أبواب الخير فالوقف باطل وإن شرط في أصل الوقف ان يبيعه ولم يبعه لا يجوز لمن وليه بعده أن يبيعه كذا في الذخيرة، لو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على ان لي إبطالها فالوقف باطل عند هلال رحمة الله تعالى وعند يوسف بن خالد رحمه الله تعالى جائز والشرط باطل ولا رواية لأبي يوسف رحمه الله تعالى فلقائل ان يقول الوقف جائز لأن هذا بمنزلة اشتراط الخيار ولقائل ان يقول بانه غير جائز عنده كذا في محيط السرخسي، ذكر الخصاف في وقفه مسائل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فقال: إذا كتب في صك الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يملك ثم قال: وعلى أن لفلان بيع ذلك والاستبدال بثمنه ما يكون وقفاً فله أن يبيع ويستبدل وإن قال في أول الكتاب: على أن لفلان بيع ذلك والاستبدال به ثم قال في آخر الكتاب: وعلى انه ليس لفلان بيع ذلك فليس له ان يبيعه كذا في الذخيرة، لو شرط لنفسه أن ينقص من المعاليم إذا شاء ويزيد ويخرج من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمه إلا ان يجعله له كذا في فتح القدير، قال الخصاف في وقفه: إذا فعل ذلك مرة فليس له ان يغير بعد ذلك فإن أراد ان يكون له ذلك أبداً ما عاش يزيد وينقص ويدخل ويخرج مرة بعد مرة قال يشترط ذلك وإن اشترط الواقف هذه الأشياء لإنسان ما دام حياً فله ذلك كذا في المحيط، ولو شرط لنفسه ما دام حياً للمتولي من بعده صح ولو جعله للمتولي ما دام الواقف حياً ملكه مدّة حياته فإذا مات الواقف بطل وليس للمشروط له ذلك ان يجعل لغيره أو يوصي به له كذا في البحر الرائق، إذا قال: أرضي صدقة موقوفة لله تعالى أبداً على أن أضع غلتها حيث شئت جاز وله ان يضع غلتها حيث شاء فإن وضع في المساكين أو في الحج أو في إنسان بعينه فليس له ان يرجع عنه، وكذلك لو قال: جعلتها لفلان أو اعطيتها فلاناً فلا يرجع عنه ولو وضع في فريق بعد فريق جاز ولو وضعها في نفسه بطل الوقف وهذا إنما يتاتى على قول هلال رحمه الله تعالى بخلاف ما لو قال: على ان أعطي غلتها من شئت أو ادفع من شئت، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على ان لي أن أعطي غلتها من شئت من ولدي فالوقف صحيح وله ان يعطي من شاء من ولده كذا في المحيط، إذا وقف أرضه على ان يعطي غلتها من شاء جاز الوقف وله المشيئة في صرف الغلة إلى من شاء وإذا مات انقطعت مشيئته كذا في محيط السرخسي، وليس للواقف ان يأكل من غلته كذا في الحاوي، وإن مات الواقف قبل ان يجعل الغلة لواحد من الناس كانت الغلة للفقراء كذا في المحيط، وإذا شرط ان يعطي غلتها من شاء أو قال: على ان يضعها حيث شاء فله ان يعطي

الأغنياء كذا في القنية، وإن شاء ان يصرفها إلى رجل غني بعينه جازت المشيئة، ولو شاء ان يصرفها إلى فقير بعينه جازت المشيئة والغلة له ما دام حياً وليس له ان يحوّلها عنه إلى غيره فإذا مات فله ان يعطي غيره ممن شاء وإن صرفها إلى الاغنياء دون الفقراء فالمشيئة باطلة وإن شاء صرفها إلى الأغنياء والفقراء جميعاً يبطل الوقف قياساً ولا يبطل الوقف استحساناً ويبطل مشيئته فصارت الغلة للفقراء هكذا في محيط السرخسي، ولو جعل غلتها لفلان سنة جاز وله ان يجعلها بعد ذلك لمن شاء وإن جعل غلتها لرجلين فالغلة بينهما ما عاشا فإن مات أحدهما فللحي نصف الغلة، ولو قال: جعلت غلتها للوالدين صح كما لو وقف غلتها في الابتداء كذا في المحيط، ولو جعل غلته لولده جاز كذا في الحاوي، رجل وقف ضيعة وشرط الواقف أن يعطي القيم غلتها من شاء جاز وللقيم ان يعطي الأغنياء والفقراء كذا في فتاوى قاضيخان، ولو وقف في مرضه على ان يعطي فلان غلتها من شاء فاختار الوصي أن يضع ذلك في ولد الميت لا يجوز ويبطل الوقف قياساً، وفي الاستحسان الوقف على الصحة لأن اصله وقع صحيحاً للفقراء إلا ان الواقف جعل لفلان المشيئة فإن شاء ما يصح به الوقف يصح وإلا يبطل مشيئته كذا في المحيط، ولو قال: على ان يعطي فلان غلتها من شاء فهو جائز وله أن يعطي من شاء في حياة الواقف وبعد وفاته فكأنه قال: يعطيها في حياتي وبعد وفاتي والقياس أن لا يعطى بعد وفاة الواقف فإن مات الذي جعل إليه المشيئة فالغلة للفقراء ولمن جعل إليه المشيئة ان يعطي ولده ونسله ويعطي ولد الواقف ونسله، وليس له أن يعطي نفسه ولا يخرج المشيئة عن يده بقوله أعطيت نفسي فإن جعل غلته للواقف بطل الوقف على قول من لا يجيز وقف الرجل على نفسه وكذلك لو جعل غلته للواقف سنة كذا في الحاوي، بخلاف ما إذا جعل الواقف المشيئة إلى نفسه في إعطاء الغلة فاعطى نفسه حيث لا يبطل الوقف، ولو قال: فلان جعلتها للأغنياء بطل الوقف كذا في المحيط، لو وقف أرضه على بني فلان على أن لي أن أعطي غلتها من شئت فشاء صرفها إلى واحد من بني فلان بعينه جازت مشيئته وإن شاء صرفها إلى جميعهم جاز ويصرف الغلة إليهم جميعهم بالسوية لأن قوله من شئت كلمة عامة فتعم الكل ولو شاء صرفها إلى غير بني فلان بطلت المشيئة كذا في محيط السرخسي، إذا قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على بني فلان على ان أعطي غلتها من شئت منهم فله أن يعطي من شاء منهم فإن قال لا أشاء ان أعطي أحداً منهم فالغلة لهم وقد أبطل مشيئته فصار كانه لم يشترط لنفسه مشيئة ولو قال: صدقة موقوفة على بني فلان وسكت وكذلك لو مات الواقف فالصدقة لبني فلان فإن قال: جعلت الغلة لابن فلان دون إخوته جاز ولم يكن له أن يحوله وله أن يفضل بعضهم على بعض وأن يحرم بعضهم وله أن يعطي جميع بني فلان في الاستحسان فإن مات الذي جعل الغلة له فمشيئته ثابتة بعد ذلك كذا في الحاوي، ولو شاء كلهم بطلت ويكون للفقراء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قياساً وعندهما جازت ويكون لبني فلان استحساناً بناء على أن كلمة من للتبعيض عنده وللبيان عندهما كذا في البحر الرائق، فلو شاء الواقف بعضهم ثم مات الواقف ومات ذلك البعض منهم فنصيبهم يصرف إلى الفقراء ولو شاء غير بني فلان فالمشيئة باطلة كذا في محيط السرخسي، فإن قال: وضعتها في بني فلان ونسلهم جازت مشيئته في بني فلان وليس

لأولادهم ونسلهم شيء كذا في الحاوي، إذا قال: ارضي صدقة موقوفة على بني فلان على ان لي ان افضل من شئت منهم كان ذلك جائزاً ويكون له ان يفضل من شاء ولو ردّ المشيئة فقال: لا أشاء أو مات كانت الغلة بين بني فلان بالسوية ولو حرم بعضهم ليس له ذلك وكذلك لو وقف على بني فلان على أن لفلان ان يفضل من شاء منهم كان لفلان ان يفضل من شاء منهم كذا في المحيط، ولو جعل نصف الغلة لواحد بعينه والنصف الآخر للباقين جاز ويكون النصف لهذا الواحد والنصف الآخر بينه وبين الباقين بالسوية لأنه خصه بفضل النصف والتفضيل بالنصف يقتضي اشتراكه في النصف الباقي، ولو قال: ان أخص بغلتها من شئت فخص واحداً بالنصف جاز ولا شركة له في الباقي ولو شاء جميعهم جازت المشيئة هكذا في محيط السرخسي، ولو قال: ارضي صدقة موقوفة على أن لي ان اخص من شئت منهم فهو كما قال: وله ان يخص من شاء منهم ولو دفع الكل إلى واحد منهم جاز ولو دفع الكل إلى الكل القياس ان لا يجوز عملاً بكلمة من وفي الاستحسان يجوز ولو قال: لا أخص واحداً منهم هذه السنة جاز وكان بينهم بالسوية كذا في المحيط، ولو قال: على أن أحرم من شئت منهم فحرمهم إلا رجلاً جاز وليس له أن يحرمهم جميعاً في القياس وفي الاستحسان له ذلك وليس له ان يردها عليهم وصار الوقف للفقراء، ولو قال: حرمتهم غلة هذه السنة فليس لهم حق في غلة تلك السنة وهي للفقراء والمشيئة ثابتة له فيما بعد ذلك فإن مات قبل ان يحرم أحداً منهم فالغلة بينهم جميعاً، ولو قال: على ان لي ان اخرج من شئت منهم فاخرج واحداً أو الجميع جاز وصارت الغلة للفقراء وإن أخرج واحداً ثم اراد ان يدخله لم يكن له ذلك وصار الوقف على الباقين لأن له المشيئة في الإخراج دون الإدخال كذا في الحاوي، ثم إن كان في الوقف غلة وقت الإخراج ذكر هلال رحمه الله تعالى انه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر في وصايا الأصل والجامع الصغير انه يخرج عن الغلة أبداً فإنه لو أوصى بغلة بستانه، وفي البستان غلة يوم موت الموصي فله الغلة الموجودة وما يحدث في المستقبل أبداً، وعلى رواية هلال رحمه الله تعالى له الغلة الموجودة دون ما يحدث وهو المحكي عن بعض أصحابنا كذا في محيط السرخسي، وإن أخرج بأن قال: أخرجت فلاناً أو فلاناً جاز والبيان إليه فإن لم يبين حتى مات فالغلة تقسم على رؤوس الباقين فيضرب لهذين بسهم فإن اصطلحا أخذاه بينهما وإن أبيا أو أبى أحدهما وقف الامر حتى يصطلحا كذا في البحر الرائق، ولو قال: أخرجت فلاناً لا بل فلاناً خرجا جميعاً، ولو قال: على ان أدخل من شئت فله ان يدخل من أحب وليس له ان يخرج منهم أحداً فإن مات قبل أن يدخل أحداً فالغلة لهم فإن قال: أدخلت فلاناً في غلتها أبداً فهو كما قال، ولو قال على ولد عبد الله على ان لي ان أدخل فيه ولد زيد لم يكن له أن يدخل فيها غير ولد زيد وله ان يدخل ولد زيد كلهم ويكونون أسوة لولد عبد الله فإن قال: لا أشاء ان أدخلهم فقد انقطعت مشيئته فيهم، والوقف لولد عبد الله كذا في الحاوي، رجل وقف وقفاً على امهات أولاده إلا من تزوج فإنه لا شيء لها فتزوجت واحدة منهن ثم طلقها فهذا على وجهين إما ان لم يشترط الواقف في الوقف ان من تزوجت فطلقها زوجها فلها أيضاً أو شرط ففي الأول لا شيء لها لأنه استثنى من تزوج وفي الوجه الثاني لها ذلك لأنه استثنى من هذا المستثنى من طلقها زوجها

والاستثناء من النفي إثبات وكذلك لو وقف على بني فلان إلا من خرج من البلد فخرج بعضهم ثم عاد وكذلك لو وقف على بني فلان ممن يتعلم العلم وترك بعضهم ثم اشتغل فهو على هذين الوجهين أيضاً كذا في الواقعات الحسامية، وفي وقف الخصاف لو أن رجلاً جعل أرضه صدقة موقوفة على ولده ونسله وعقبه أبداً ما تناسلوا ومن بعدهم على الفقراء والمساكين وشرط في الوقف أن كل من انتقل من مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى خرج من الوقف فهو على ما شرط فلو خرج واحد منهم إلى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى خرج من الوقف، ولو ادّعى بعضهم على بعض أنه انتقل من مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى وأنكر ذلك المدّعى عليه فالقول في ذلك قوله وعلى المدّعي بينة على ذلك كذا في الذخيرة، ولو وقف على أولاده وشرط أن من انتقل إلى مذهب المعتزلة صار خارجاً فإن انتقل منهم واحد صار خارجاً وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط أن من انتقل إلى مذهب أهل السنة صار خارجاً اعتبر شرطه ولو شرط أن من انتقل من مذهب أهل السنة إلى غيره فصار خارجياً أو رافضياً خرج فلو ارتد والعياذ بالله عن الإسلام خرج والمرأة والرجل سواء فلو شرط أن من خرج من مذهب الإثبات إلى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد إلى مذهب الإثبات لا يعود إلى الوقف إلا بالشرط، وكذلك لو عين الواقف مذهباً من المذاهب وشرط أن من انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته من بغداد لا حق له اعتبر لكن هنا إذا عاد إلى بغداد ردّ إلى الوقف كذا في البحر الرائق، إذا قال: أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبداً على زيد وعمرو ما عاشا ومن بعدهما على المساكين على أن يبدأ بزيد فيعطى من غلته في كل سنة ألف درهم ويعطى عمرو قوته لسنة فهو جائز على ما قال، فإن فضل بعد ذلك من الغلة شيء كان بينهما وإن لم يكن غلة سنة إلا ألف درهم يعطى ذلك زيداً وكذلك إذا كان أقل من ألف فذلك كله لزيد فإن مات زيد ثم جاءت غلة السنة يعطى عمراً قوته لسنة فإن كانت الغلة ثلاثة آلاف درهم وقوت عمرو سنة ألف درهم دفع إليه ألف درهم ويكون له تمام نصف الغلة وذلك خمسمائة ويكون ألف درهم وخمسمائة للمساكين فإن لم يمت زيد ومات عمرو أعطي زيد ألف درهم سمي له وتمام نصف الغلة ويكون الباقي للمساكين ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد وعمرو وخالد يبدأ بزيد فيكون له غلة هذه الصدقة أبداً ما عاش ثم بعمرو فيكون له غلة هذه الصدقة أبداً ما عاش ثم بخالد فيكون له غلة هذه الصدقة أبداً ما عاش ثم ينفذ ذلك على ما ذكر من تقديم بعضهم فإذا انقرضوا كانت الغلة للفقراء كذا في المحيط، في سير العيون حبس فرساً في سبيل الله عشر سنين ثم هي مردودة على صاحبها فهو باطل وعن يوسف بن خالد السمتي أستاذ هلال رحمه الله تعالى: أن الوقف جائز والشرط باطل كذا في الذخيرة، ولو جعل فرسه في الجهاد أو في السبيل على أن يمسكه ما دام حياً صح لأنه لو لم يشترط كان له ذلك والجعل في السبيل أن يجاهد عليه فإن أراد أن ينتفع به في غير ذلك ليس له ذلك ولو آجره لا يصح إلا إذا احتاج إلى النفقة كذا في الوجيز، ومن الشروط المعتبرة ما صرّح به الخصاف لو شرط أن لا يؤاجر المتولي الأرض فإن آجرها فإجارتها باطلة وكذا إذا اشترط أن لا يعامل على ما فيها من نخل أو أشجار وكذا إذا شرط أن

المتولي إذا أجرها فهو خارج عن التولية فإذا خالف المتولي صار خارجاً ويوليها القاضي من يثق بأمانته وكذا إذا شرط أنه إن أحدث أحد من أهل هذا الوقف حدثاً في الوقف يريد إبطاله كان خارجاً اعتبر فإن نازع البعض وقال: أردت تصحيح الوقف وقال سائر أهل الوقف: إنما أردت إبطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فإن كانوا يريدون تصحيحه فله ذلك وإن كانوا يريدون إبطاله أخرجهم وأشهد على إخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم وتعرض له ولم يقل لإبطاله فنازعه البعض وقال: منعني حقي صار خارجاً ولو كان طالباً حقه اتباعاً للشرط كما لو شرط أن من طالبه بحقه فللمتولي إخراجه وليس له إعادته بدون الشرط كذا في البحر الرائق.

الباب الخامس في ولاية الوقف وتصرف القيم في الأوقاف وفي كيفية قسمة الغلة وفيما إذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حيّ

الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف هكذا في فتح القدير، وفي الإسعاف لا يولى إلا أمين قادر بنفسه أو بنائبه ويستوي فيه الذكر والأنثى وكذا الأعمى والبصير وكذا المحدود في قذف إذا تاب ويشترط للصحة بلوغه وعقله كذا في البحر الرائق، وإن جعل ولايته إلى من يخلف من ولده ولى القاضي أمر الوقف رجلاً يخلف ولده ويكون موضعاً للولاية فتكون الولاية إليه وهذا استحسان، وكذلك لو أوصى إلى صبي في وقفه فهو باطل في القياس ولكني استحسن أن تكون الولاية إليه إذا كبر وإذا جعل إلى غائب نصب القاضي رجلاً حتى إذا حضر الغائب ردّ عليه كذا في الحاوي، ولا تشترط الحرية والإسلام للصحة لما في الإسعاف ولو كان عبداً يجوز قياساً واستحساناً والذمي في الحكم كالعبد فلو أخرجهما القاضي ثم أعتق العبد أو أسلم الذمي لا تعود الولاية إليهما كذا في البحر الرائق، وفي فتاوى محمد بن الفضل سئل عمن شرط في أصل الوقف الولاية لنفسه ولأولاده قال: يجوز بالإجماع كذا في التتارخانية، رجل وقف وقفاً ولم يذكر الولاية لأحد قيل: الولاية للواقف وهذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن عنده التسليم ليس بشرط أما عند محمد رحمه الله تعالى فلا يصح هذا الوقف وبه يفتى كذا في السراجية، وقف ضيعة له وأخرجها من يده إلى قيم ثم أراد أن يأخذها من يده فإن كان شرط لنفسه في الوقف أن له العزل والإخراج من يد القيم كان له ذلك، وإن لم يكن شرط ذلك فعلى قول محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى له ذلك ومشايخ بلخ رحمهم الله يفتون بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبهذا أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ومشايخ بخارى يفتون بقول محمد رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في المضمرات، ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وكان الواقف غير مأمون على الوقف فللقاضي أن ينزعها من يده كذا في الهداية، ولو ترك العمارة وفي يده من غلته ما يمكنه أن يعمره فالقاضي يجبره على العمارة فإن فعل وإلا أخرجه من يده كذا في المحيط، ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وشرط أن ليس لسلطان أو قاضٍ عزله فإن لم يكن هو مأموناً في ولاية والوقف كان الشرط باطلاً وللقاضي أن يعزله ويولي غيره كذا في فتاوى قاضيخان، للقاضي أن يعزل الذي نصبه الواقف إذا كان خيراً للوقف كذا في الفصول

العمادية، إن شرط أن يليه فلان وليس لي إخراجه فالتولية جائزة وشرط منع الإخراج باطل كذا في محيط السرخسي، ولو جعل إليه الولاية في حال حياته وبعد وفاته كان جائزاً وكان وكيلاً في حالة الحياة وصياً بعد الموت، ولو قال وليتك هذا الوقف فإنما له الولاية حال حياته لا بعد وفاته ولو قال: وكلتك بصدقتي هذه في حياتي وبعد وفاتي فهو جائز وهو وكيله في حياته ووصيه بعد وفاته كذا في الذخيرة، ولو لم يجعل له قيماً حتى حضرته الوفاة فأوصى إلى رجل يكون وصياً في أمواله قيماً في أوقافه، ولو أوصى إلى آخر بعد ذلك يكون الثاني وصياً ولا يكون قيماً ولو لم يجعل قيماً حتى نصب القاضي قيماً وقضى بقوامته لم يملك الواقف إخراجه ليتولاه بنفسه كذا في الفتاوى العتابية، لو أوصى إليه في الوقف خاصة فهو وصي في الأشياء كلها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا في الغياثية، وعلى هذا لو أوصى إلى رجل في الوقف وأوصى إلى آخر في ولده أو أوصى إلى رجل في وقف بعينه وأوصى إلى آخر في وقف آخر بعينه كانا وصيين فيهما جميعاً كذلك في الذخيرة، ولو وقف أرضه وجعل ولايتها إلى رجل حال حياته وبعد وفاته فلما حضرته الوفاة أوصى إلى رجل ذكر هلال عن محمد رحمه الله تعالى أن الوصي يشارك القيم في أمر الوقف كأنه جعل ولاية الوقف إليهما كذا في المحيط، ولو وقف أرضين وجعل لكل متولياً لا يشارك أحدهما الآخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلاً آخر وصياً يكون شريكاً للمتولي في أمر الوقف إلا أن يقول: وقفت أرضي على كذا وكذا وجعلت ولايتها لفلان وجعلت فلاناً وصياً في تركاتي وجميع أموري فحينئذٍ يتفرد كل منهما بما فوّض إليه كذا في البحر الرائق ناقلاً عن الإسعاف، وإن شرط أن يليه فلان بعد موتي ثم بعده يليه فلان ثم بعده يليه فلان فهذا الشرط جائز كذا في محيط السرخسي، وإذا قال: أوصيت إلى فلان ورجعت عن كل وصية لي كانت ولاية الوقف إليه وخرج المتولي من أن يكون متولياً وإذا جعل الواقف الولاية إلى اثنين أو صارت الولاية إلى الوصي والمتولي لم يكن لأحدهما بيع غلة الوقف وينبغي على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يكون له ذلك فإن باع أحدهما وأجاز الآخر أو وكل أحدهما صاحبه به جاز وكذا في الحاوي، وإن أوصى إلى رجل في وقفه واشترط عليه أنه ليس له أن يوصي إلى غيره جاز الشرط كذا في الظهيرية، وإن مات أحد الوصيين وأوصى إلى جماعة لم يتفرد واحد بالتصرف ويجعل نصف الغلة في يد الجماعة الذين قاموا مقام الوصي الهالك كذا في الحاوي، ولو أن الواقف جعل ولاية الوقف إلى رجلين بعد موته ثم إن أحد الرجلين أوصى إلى صاحبه في أمر الوقف ومات جاز تصرف الحي منهما في جميع الوقف كذا في فتاوى قاضيخان، ولو أوصى إلى رجلين فقبل أحدهما وأبى الآخر فالقاضي يقيم مكانه رجلاً آخر حتى يجتمع رأي الرجلين كما قصد الواقف ولو فوّض القاضي الولاية تمامها إلى هذا الذي قبل جاز وهذا يجب أن يكون بلا خلاف كذا في الظهيرية، وإن أوصى إلى رجل وصبي أقام القاضي بدل الصبي رجلاً كذا في الحاوي، ولو جعلها لفلان إلى أن يدرك ولده فإذا أدرك كان شريكاً له لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يجوز ولو أوصى إلى رجل بأن يشتري بمال سماه أرضاً ويجعلها وقفاً على وجه سماه له وأشهد على وصيته جاز

ويكون متولياً وله الإيصاء به لغيره، ولو نصب متولياً على وقف ثم وقف وقفاً آخر ولم يجعل له متولياً لا يكون المتولي الأول متولياً على الثاني إلا ان يقول انت وصي كذا في البحر الرائق، لو شرط الولاية لولده على أن يليها الأفضل فالأفضل من ولده تكون الولاية إلى أفضل أولاده فإن صار أفضلهم فاسقاً فالولاية لمن يليه في الفضل فإن ترك الأفضل الفسق وصار أعدل وأفضل من الثاني فالولاية تنتقل إليه في ظاهر الرواية كذا في محيط السرخسي، ولو قال: الواقف ولاية هذا الوقف إلى الأفضل فالأفضل من ولدي وأبى الأفضل القبول في الاستحسان الولاية لمن يليه في الفضل لان إباء الأفضل بمنزلة موته كذا في المحيط، ولو جعل الولاية لأفضل أولاده وكانوا في الفضل سواء تكون لأكبرهم سناً ذكراً كان أو أنثى ولو لم يكن فيهم أحد أهلاً لها فالقاضي يقيم أجنبياً إلى أن يصير أحد منهم أهلاً لها فتردّ إليه ولو جعلها لاثنين من أولاده وكان منهم ذكر وأنثى صالحان للولاية تشارك فيها لصدق الولد عليها أيضاً بخلاف ما لو قال لرجلين من أولادي فإنه لا حق لها حينئذٍ كذا في البحر الرائق، ولو ولى القاضي أفضلهم ثم صار في ولده من هو أفضل منه فالولاية إليه وإذا استوى الاثنان في الصلاح فالأعلم بأمر الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعاً وصلاحاً والآخر أعلم بأمور الوقف فالأعلم أولى بعد أن يكون بحال تؤمن خيانته كذا في الذخيرة، في الحاوي وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى إذا أوصى إلى ابنه الصغير جعل القاضي له وصياً فإذا بلغ لم يكن له أن يخرج الوصي إلا بأمر القاضي كذا في التتارخانية، ولو جعل الولاية إلى عبد الله حتى يقدم زيد فهو كما قال: فإذا قدم زيد فكلاهما واليان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية، إلا أن يقول فإذا قدم فلان فالولاية إليه فحينئذٍ لا يكون للحاضر ولاية إذا قدم الغائب، وقال أبو يوسف وهلال رحمهما الله تعالى: الولاية تنتقل إلى القادم وزالت ولاية الحاضر كذا في محيط السرخسي، ولو قال: ولايتها إلى عبد الله ما دام بالبصرة فهو على ما شرط وكذلك لو قال: إلى امرأتي ما لم تتزوج فإذا تزوجت فلا ولاية لها، ولو قال: الولاية إلى عبد الله ومن بعده إلى زيد فمات عبد الله وأوصى إلى رجل كانت الولاية لزيد كذا في الحاوي، إذا مات المتولي والواقف حي فالرأي في نصب قيم آخر إلى الواقف لا إلى القاضي وإن كان الواقف ميتاً فوصيه أولى من القاضي فإن لم يكن أوصى إلى أحد فالرأي في ذلك إلى القاضي كذا في الفتاوى الصغرى، وفي الأصل الحاكم لا يجعل القيم من الأجانب ما دام من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك وإن لم يجد منهم من يصلح ونصب غيرهم ثم وجد منهم من يصلح صرفه عنه إلى أهل بيت الواقف كذا في الوجيز، وفي الحاوي ذكر الأنصاري في وقفه إن أخرج الوالي وصي الواقف من ولاية الصدقة لفساد فصلح بعد ذلك أترى أن تردّه إلى ولايته قال: نعم، فإن لم يكن من يتولاه من جيران الواقف وقراباته إلا برزق ويفعل واحد من غيرهم بغير رزق قال ذلك إلى القاضي ينظر في ذلك ما هو الأفضل لأهل الوقف وأصلح للصدقة كذا في التتارخانية، قال في جامع الفصولين: لو شرط الواقف أن يكون المتولي من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضي أن يولي غيره بلا خيانة ولو ولاه هل يكون متولياً؟ قال شيخ الإسلام برهان الدين في فوائده: لا كذا في النهر الفائق، لو مات القاضي أو عزل يبقى من نصبه على حاله كذا في القنية، وللمتولي أن يفوّض لغيره عند

موته كالوصي له أن يوصي إلى غيره إلا أنه إن كان الواقف جعل لذلك المتولي مالاً مسمى لم يكن ذلك لمن أوصى إليه بل يرفع الأمر إلى القاضي إذا تبرع بعمله ليفرض له أجر مثله إلا أن يكون الواقف جعل ذلك لكل متولٍ وليس للقاضي أن يجعل للذي كان أدخله ما كان الواقف جعله للذي كان أدخله كذا في فتح القدير، وإذا أراد المتولي أن يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز إلا إذا كان التفويض إليه على سبيل التعميم هكذا في المحيط، لو كان الوقف على أرباب معلومين يحصى عددهم فنصبوا متولياً له بدون أمر القاضي تكلموا فيه كثيراً قال الصدر الشهيد حسام الدين: المختار أنه لا تصح التولية منهم وعن شيخ الإسلام أبي الحسن أنه قال: كان مشايخنا رحمهم الله تعالى يجيبون أنهم إذا نصبوا متولياً يصير متولياً كما لو أذن القاضي بذلك ثم اتفق المتأخرون والأستاذ ظهير الدين أن الأفضل أن ينصبوا متولياً ولا يعلم القاضي به لما عرفوا من أطماعهم في الأوقاف، قال العبد: هذا في زماننا وقد تحقق بالوقوع ما كان محتملاً للفساد فوجب الأخذ بفتوى المتأخرين كذا في الغياثية، وقف صحيح على مسجد بعينه وله قيم فمات القيم فاجتمع أهل المسجد وجعلوا رجلاً متولياً بغير أمر القاضي فقام هذا المتولي بعمارة المسجد من غلات وقف المسجد اختلف المشايخ في هذه التولية والأصح أنها لا تصح ويكون نصب القيم إلى القاضي ولا يكون هذا المتولي ضامناً لما أنفق في العمارة من غلات الوقف إن كان هذا المتولي آجر الوقف وأخذ الغلة وأنفق لأنه إذا لم تصح التولية يصير غاصباً والغاصب إذا آجر الغصب كان الأجر له كذا في فتاوى قاضيخان، وأنت تعلم أن المفتى به تضمين غاصب الأوقاف كذا في فتح القدير، إذا وقف على أولاده وهم في بلدة أخرى فلقاضي بلدهم أن ينصب قيماً والقاضي إذا نصب قيماً وجعل له شيئاً معلوماً يأخذه كل سنة حل له قدر أجر مثله وإن لم يشترط الواقف ذلك كذا في السراجية، ولو أن قيمين في الوقف أقام كل قيم قاضي بلدة غير بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف بدون الآخر، قال الشيخ الإمام اسماعيل الزاهد: ينبغي أن يجوز تصرف كل واحد منهما ولو أن واحداً من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الآخر قال: إن رأى القاضي المصلحة في عزل الآخر كان له ذلك وإلا فلا كذا في فتاوى قاضيخان، نصب القاضي قيماً آخر لا ينعزل الأول إن كان منصوب الواقف، وإن كان منصوبه ويعلمه عند نصب الثاني ينعزل.

في فتاوى صاعد: متولي الوقف باع شيئاً منه أو رهن فهو خيانة فيعزل أو يضم إليه ثقة، ولو قال متولٍ من جهة الواقف: عزلت نفسي لا ينعزل إلا أن يقول له أو للقاضي فيخرجه كذا في القنية، آجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقيل أخذ الأجر للمعزول والأصح أنه للمنصوب لأن المعزول آجرها للوقف لا لنفسه ولو باع القيم داراً اشتراها بمال الوقف فله أن يقيل البيع مع المشتري إذا لم يكن البيع بأكثر من ثمن المثل وكذا إذا عزل ونصب غيره فللمنصوب إقالته بلا خلاف كذا في البحر الرائق، الواقف جعل للوقف قيماً فلو مات القيم له أن ينصب آخر وبعد موته للقاضي أن ينصب والأفضل أن ينصب من أولاد الموقوف عليه أو أقاربه ما دام يوجد منه أحد يصلح لذلك كذا في التهذيب، وإن كان في الأرض الموقوفة نخل وخاف القيم هلاكها كان للقيم أن يشتري من غلة الوقف فصيلاً فيغرسه كيلا ينقطع كذا في فتاوى قاضيخان، وهو

نظير الدار الموقوفة يؤمر بإدخال خشبة أو لبنة ونحوهما حتى لا تخرب كذا في الذخيرة، فإن كانت قطعة من هذه الأرض سبخة لا تنبت شيئاً فيحتاج إلى كسح وجهها وإصلاحها حتى تنبت كان للقيم أن يبدأ من غلة جملة الأرض بمؤنة إصلاح تلك القطعة كذا في المحيط، ثم اعلم أن التعمير إنما يكون من غلة الوقف إذا لم يكن الخراب بصنع أحد ولذا قال في الولوالجية: رجل آجر داراً موقوفة فجعل المستاجر رواقها مربطاً يربط فيها الدواب وخربها يضمن كذا في البحر الرائق، وإذا أراد القيم أن يبني فيها قرية ليكثر أهلها وحفاظها ويحرث فيها الغلة لحاجته إلى ذلك كان له أن يفعل ذلك وهذا كالخان الموقوف على الفقراء إذا احتيج فيه إلى خادم يكسح الخان ويفتح الباب ويسدّه فيسلم المتولي بيتاً من بيوته إلى رجل بطريق الأجرة له ليقوم بذلك فهو جائز كذا في الظهيرية، ولو كانت الأرض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخيل كان للقيم أن يبني فيها بيوتاً فيؤاجرها بخلاف ما إذا كانت الأرض الموقوفة بعيدة من بيوت المصر فإن ثمة لا يكون للقيم أن يبني فيها بيوتاً يؤاجرها كذا في فتاوى قاضيخان، فإن كان المشروط له غلة الأرض جماعة رضي بعضهم بأن يرمّه المتولي من مال الوقف وأبى البعض فمن أراد العمارة عمر المتولي حصته بحصته ومن أبى يؤاجر حصته ويصرف غلتها إلى العمارة إلى أن تحصل العمارة ثم تعاد إليه كذا في خزانة المفتين، وهكذا في الحاوي، ذكر في فتاوى أبي الليث حانوت موقوف على الفقراء وله قيم بنى رجل في هذا الحانوت بناء بغير إذن القيم ليس له أن يرجع بذلك على القيم فبعد ذلك ينظر إن كان أمكنه رفع ما بنى من غير أن يضر بالبناء القديم فله رفعه، وإن لم يمكنه رفع ما بنى من غير أن يضر بالبناء القديم فليس له رفعه ولكن يتربص إلى أن يتخلص ماله من تحت البناء ثم يأخذها إن لم يرض هو بتملك القيم البناء للوقف بالقيمة وإن اصطلح مع الوصي على أن يجعل البناء للوقف ببدل يجوز لكن ينظر إلى قيمته مبنياً وإلى قيمته منزوعاً فأيهما كان أقل لا يجاوز ذلك كذا في المحيط، وإذا وقف رجل داره على أن يسكنها فلان مدّة حياته أو عشر سنين أو أكثر ثم بعد ذلك للمساكين فهو جائز وليس له أن يؤاجرها وله أن يسكن فيها بنفسه وعياله ووصيفه فإن كان الموقوف عليهم جماعة فأراد بعضهم أن يسكنها وأراد بعضهم أن يؤاجرها أمرهم الحاكم بالتهايؤ ثم من أراد أن يسكن سكن ومن أراد أن يؤاجرها آجر كذا في الحاوي، وإن شرط الواقف أن غلتها له فلا رواية فيه عن المتقدمين واختلف المتأخرون في الموصى له بغلة الدار إذا أراد أن يسكنها قيل: ليس له ذلك وله أن يؤاجرها وقيل له ذلك فالاختلاف في الوصية بالغلة يكون اختلافاً في الوقف دلالة وقيل: الاحتياط أن يؤاجر القيم من غير الموقوف عليه ويأخذ الأجرة ويرده إليه كذا في محيط السرخسي، فإن قال الواقف على أن يستغلوها وليس لهم أن يسكنوها فهو على ما شرط كذا في الحاوي، وليس للقيم أن يأخذ ما فضل عن وجه عمارة المدرسة ديناً ليصرفها إلى الفقهاء وإن احتاجوا إليه كذا في القنية، إذا اجتمع من غلة أرض الوقف في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف يحتاج إلى الإصلاح والعمارة أيضاً ويخاف القيم أنه لو صرف الغلة إلى المرمّة يفوته ذلك البر فإنه ينظر إن لم يكن في تأخير إصلاح الأرض ومرمّته إلى الغلة الثانية ضرر بيّن يخاف خراب الوقف فإنه

يصرف الغلة إلى ذلك البر ويؤخر المرمّة إلى الغلة الثانية وإن كان في تأخير المرمّة ضرر بيّن فإنه يصرف الغلة إلى مرمّته فإن فضل شيء يصرفه إلى ذلك البر والمراد من وجه البر هاهنا وجه فيه تصدّق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك أسارى المسلمين أو إعانة الغازي المنقطع فأما عمارة مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما ليس بأهل للتمليك فلا يجوز صرف الغلة إليه كذا في فتاوى قاضيخان، ولو صرف المتولي على المستحقين وهناك عمارة لا يجوز تأخيرها فإنه يكون ضامناً فإذا ضمن ينبغي أن لا يرجع على المستحقين بما دفعه إليه في هذه الحالة قياساً على مودع الابن إذا أنفق على الأبوين بغير إذنه أو بغير إذن القاضي فإنهم قالوا: يضمن ولا رجوع له على الأبوين كذا في البحر الرائق، حانوت من الوقف مال على حانوت لرجل ومال الثاني على الثالث وتعطلت وأبى القيم أن يعمر الوقف قالوا: إن كان للوقف غلة يمكن عمارة الحانوت بتلك الغلة كان لصاحبي الحانوتين أن يأخذ القيم بإقامة المائل وردّه إلى موضعه من الوقف وإزالة الشاغل عن ملكهما وإن لم يكن للوقف غلة يمكن عمارة المائل بتلك الغلة كان للمالكين أن يرفعا الأمر إلى القاضي فيأمر القاضي القيم بالاستدانة كذا في فتاوى قاضيخان، متولي وقف بنى في عرصة الوقف فهو للوقف إن بناه من مال الوقف أو من مال نفسه ونواه للوقف أو لم ينو شيئاً وإن بنى لنفسه وأشهد عليه كان له والأجنبي إذا بنى ولم ينو فله ذلك وكذا الغرس كذا في القنية، لو أنفق دراهم الوقف في حاجته ثم أنفق مثلها في مرمّة الوقف يبرأ عن الضمان، قيم وقف أدخل جذعاً في دار الوقف ليرفع من غلتها له ذلك، المتولي لو أنفق على الوقف من ماله وشرط الرجوع له الرجوع كذا في السراجية، إذا قال القيم أو المالك لمستأجرها: أذنت لك في عمارتها فعمرها بإذنه يرجع على القيم والمالك وهذا إذا كان يرجع معظم منفعته إلى المالك أما إذا رجع إلى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنور فلا يرجع ما لم يشترط الرجوع كذا في القنية، في اليتيمة سئل أبو الفضل عن الوقف إذا كان ربع غلته إلى العمارة وثلاثة أرباعها إلى الفقراء فلم تحتج المدرسة في تلك السنة هل يجوز للقيم أن يصرف من ذلك إلى الفقهاء على وجه الدين ويأخذ ذلك من غلتهم من السنة الثانية إذا احتاج إليها فقال: لا، سئل أبو حامد فأجاب بمثله كذا في التتارخانية، وقف ضيعة على فقراء قرابته وقريته وجعل آخره للمساكين جاز يحصون أو لا، وإن أراد القيم أن يفضل البعض فالمسألة على وجوه: إن كان الوقف على فقراء قرابته وقريته وهم لا يحصون أو يحصون أو أحد الفريقين يحصون والآخر لا يحصون ففي الوجه الأول: للقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء قرابته ونصفها لفقراء القرية ثم يعطي من كل فريق من شاء منهم ويفضل البعض كما يشاء لأن قصده الصدقة وفي الصدقة الحكم كذلك. وفي الوجه الثاني: يصرف الغلة إلى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لأن قصده الوصية، وفي الوصية الحكم كذلك. وفي الثالث: يجعل الغلة بين الفريقين أولاً فيصرف إلى الذين يحصون بعددهم وإلى الذين لا يحصون سهماً واحداً ثم يعطي هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض في هذا السهم كما بينا وهذا التفريع على قولهما وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فلا يتأتى كذا في الوجيز، ولو وقف على فقراء أهل هذه البلدة فإن كانوا لا يحصون أعطى القيم أيهم شاء وإن كانوا يحصون قسم

على عدد رؤوسهم على السواء يستوي فيه الذكر والانثى، ولو صرف القيم نصيب واحد منهم إلى نفسه إن شاء ضمنه وإن شاء اتبع شركاءه فإن شرط لكل واحد قوته يعطي ما يمكنه من الطعام والكسوة والمسكن ثم إن كان الوقف ضيعة يعطي كل واحد قوت سنة وفي المستغلات قوت كل شهر كذا في الفتاوى العتابية، وإذا خربت أرض الوقف وأراد القيم ان يبيع بعضاً منها ليرم الباقي بثمن ما باع ليس له ذلك فإن باع القيم شيئاً من البناء لم ينهدم ليهدم أو نخلة حية لتقطع فالبيع باطل فإن هدم المشتري البناء أو صرم النخل ينبغي للقاضي ان يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائناً ثم القاضي إن شاء ضمن قيمته ذلك البائع وإن شاء ضمن المشتري فإن ضمن البائع نفذ بيعه وإن ضمن المشتري يبطل بيعه كذا في الذخيرة، أرض وقف خاف القيم من وارث الواقف او من ظالم له أن يبيعه ويتصدق بالثمن كذا ذكر في النوازل والفتوى على انه لا يجوز كذا في السراجية، الأشجار الموقوفة إن كانت مثمرة لم يجز بيعها إلا بعد القلع وإن كانت الاشجار غير مثمرة جاز بيعها قبل القلع كذا في المضمرات، أما بيع أشجار الوقف فينظر إن كانت لا تنتقص ثمرة الكرم بظلها لا يجوز بيعها وإن كانت تنتقص ثمرة الكرم بظلها ينظر إن كانت ثمرة الشجر تزيد على ثمرة الكرم ليس له ان يبيعها ويقطعها وإن كانت تنتقص عن ثمرة الكرم فله ان يبيعها وإن كانت أشجاراً غير مثمرة وتنتقص ثمرة الكرم بظلها فله ان يبيعها ويقطعها وإن لم تنتقص ثمرة الكرم بظلها فليس له أن يبيعها ويقطعها، وإن كانت اشجار الدلب والخلاف ونحوه جاز له بيعها لانها بمنزلة الغلة والثمرة لأن الخلاف والدلب إذا قطع ينبت ثانياً وثالثاً وكذا لو باع ورق اشجار التوت جاز فلو أراد المشتري قطع قوائم هذه الأشجار يمنع، ولو امتنع المتولي من منع المشتري عن قطع القوائم كان ذلك خيانة كذا في محيط السرخسي، شجرة جوز في دار وقف فخربت الدار لم يبع القيم الشجرة لأجل عمارة الوقف لكن يكري الدار ويعمرها ويستعين بالجوز على العمارة لا بنفس الشجرة كذا في السراجية، متولي المسجد إذا اشترى بمال المسجد حانوتاً أو داراً ثم باعها جاز إذا كانت له ولاية الشراء هذه المسألة بناء على مسألة أخرى ان متولي المسجد إذا اشترى من غلة المسجد داراً أو حانوتاً فهذه الدار وهذه الحانوت هل تلتحق بالحوانيت الموقوفة على المسجد ومعناه انه هل تصير وقفاً اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى، قال الصدر الشهيد: المختار انه لا تلتحق ولكن تصير مستغلاً للمسجد كذا في المضمرات، ولو اشترى بغلته ثوباً ودفعه إلى المساكين يضمن ما نقد من مال الوقف لوقوع الشراء له كذا في البحر الرائق ناقلاً عن الإسعاف، إذا وقف داره على الفقراء فالقيم يؤاجرها ويبدأ من غلتها بعمارتها وليس للقيم ان يسكن فيها احداً بغير اجر كذا في المحيط، في جامع الجوامع انهدم وبنى ثانياً فساكنوه أحق إلا انه إذا انهدم بحيث لم يبق بيت كذا في التتارخانية، وإن مات القيم بعد ما آجر لا تبطل الإجارة وإن كان الواقف هو الذي آجر ثم مات ففيه قياس واستحسان، القياس أن تبطل الإجارة وبه أخذ أبو بكر الإسكاف وفي الاستحسان أن لا تنقض الإجارة كذا في الذخيرة، في فتاوى محمد بن الفضل متول آجر الوقف ومات المتولي والمستاجر قبل انقضاء المدة فالزرع لورثة المستاجر الذي زرع ببذره وعليهم ما نقصت الأرض من المزارعة ويصرف ذلك إلى مصالح أرض الوقف دون الموقوف عليهم كذا

في الحاوي للحصيري، والقاضي إذا آجر الدار الموقوفة ثم عزل قبل انقضاء المدة لا تبطل الإجارة كذا في المضمرات، فإن كان الموقوف عليه هو المتولي أيضاً فآجر ثم مات لم تنتقض الإجارة وإن كانت الغلة له كذا في الحاوي، وكذا لو مات بعض الموقوف عليهم قبل تمام المدة لا تبطل الإجارة ثم ما وجب من الغلة إلى أن مات هذا الموقوف عليه يصرف إلى كل واحد منهم حصته وحصة الميت تصرف إلى وارثه وما وجب من الغلة بعد موت هذا فهي تكون لمن بقي وكذا لو مات بعضهم بعد موت الأول بمدة فهي على هذا القياس كذا في فتاوى قاضيخان، فإن عجلت الاجرة واقتسمها الموقوف عليهم ثم مات احدهم القياس ان تنقض القسمة ويكون للذي مات حصته من الأجرة مقدار ما عاش ولكنا نستحسن ولا ننقض القسمة وكذلك على هذا لو شرط تعجيل اللاجرة كذا في الظهيرية، قال إذا آجر دار الوقف سنة بمائة درهم والموقوف عليهم ثلاثة نفر ثم مات احدهم بعد مضي ثلث سنة ومات الآخر بعد مضي ثلث آخر من السنة وبقي الثالث فإن الثلث الاول من الأجرة بين ورثة الميت الأول وبين ورثة الميت الثاني وبين الباقي أثلاثا والثلث الثاني بين ورثة الثاني وبين الباقي نصفين والثلث الثالث كله للباقي فتخرج المسألة من ثمانية عشر كذا في المحيط، في جامع الفتاوى إذا مات الواقف عن وصي نصبه فللوصي ان يؤاجرها وإن كان آجرها إجارة فاسدة فعلى المستاجر اجر مثلها فيما إذا استعملها لا يزاد على ما رضي به الوصي كذا في التتارخانية، متولي الوقف إذا آجر داراً موقوفة على الفقراء والمساكين اكثر من سنة لا يجوز وإن لم يشترط فالمختار أن يقضى بالجواز في الضياع في ثلاث سنين إلا إذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يقضى بعدم الجواز إذا زاد على السنة الواحدة إلا إذا كانت المصلحة في الجواز وهذا شيء يختلف باختلاف المواضع والزمان كذا في السراجية، وهو المختار للفتوى وكذلك المزارعة والمعاملة كذا في محيط السرخسي، وكان القاضي الإمام ابو علي النسفي رحمه الله تعالى يفتي بأن المتولي لا ينبغي له ان يؤاجر اكثر من ثلاث سنين ولو آجر جازت الإجارة، وهذا قريب بما هو المختار لان فعله يدل على رؤية المصلحة كذا في الغياثية، فإن كان الواقف شرط أن لا يؤاجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها سنة وكانت إجارتها اكثر من سنة أدرّ على الوقف وأنفع للفقراء فليس للقيم أن يخالف شرطه ويؤاجرها اكثر من سنة إلا أنه يرفع الأمر إلى القاضي حتى يؤاجرها القاضي اكثر من سنة فإن كان الواقف ذكر في صك الوقف أن لا يؤاجر أكثر من سنة إلا إذا كان ذلك أنفع للفقراء كان للقيم ان يؤاجرها بنفسه أكثر من سنة إذا رأى ذلك خيراً ولا يحتاج إلى المرافعة إلى القاضي هكذا في فتاوى قاضيخان، في دار موضع بيت وقف ولا يستاجر لعلته إلا بإجارة طويلة إن كان له مسلك إلى الطريق الأعظم لا يؤاجر بالطويلة وإلا يؤاجر كذا في الوجيز، ولا تجوز إجارة الوقف إلا باجر المثل كذا في محيط السرخسي، استاجر حانوت وقف بأجر مثل فجاء آخر وزاد الاجرة لم تفسخ الأولى كذا في السراجية، وإذا استاجر ارض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجل المثل حتى جازت الإجارة فرخصت اجرتها لا تفسخ الإجارة كذا في المحيط، في الكبرى رجل استاجر أرض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات وازدادت أجرة الأرض ليس للمتولي ان ينقض الإجارة لنقصان اجر المثل كذا في المضمرات،

حانوت لرجل في أرض وقف فأبى صاحبه ان يستاجر الأرض بأجر المثل فإن كانت العمارة بحال لو رفعت يستأجر باكثر مما يستاجره فإنه يؤمر برفع العمارة وإلا فيترك في يده بذلك الأجر كذا في السراجية، استأجر عرصة موقوفة من المتولي مدة بأجر المثل وبنى عليها بإذن المتولي فلما مضت المدة زاد آخر على أجر تلك المدة للمدة المستقبلة فرضي صاحب السكنى بتلك الزيادة هل هو أولى؟ أجيب بانه: نعم أولى كذا في الفصول العمادية، في وقف الخصاف: الواقف إذا آجر الوقف إجارة طويلة إن كان يخاف على رقبتها التلف بسبب هذه الإجارة فللحاكم أن يبطل الإجارة كذا في الذخيرة، وفي فتاوى أهل سمرقند خان أو رباط سبيل أراد أن يخرب يؤجر وينفق عليه فإذا صار معموراً لا يؤاجر كذا في المحيط، إذا خرب الوقف وعجز المتولي عن عمارته أجرها القاضي وعمرها من اجرته فإذا صار معموراً يردها إلى المتولي كذا في التهذيب، لو استأجر المتولي أجيراً بدرهم ودانق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة الوقف ونقد الأجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد كذا في الظهيرية، ولا تجوز إعارة الوقف والإسكان فيه كذا في محيط السرخسي، متولي الوقف إذا أسكن رجلاً بغير أجرة ذكر هلال رحمه اللّه تعالى: أنه لا شيء على الساكن وعامة المتاخرين من المشايخ رحمهم اللّه تعالى أن عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدّة للاستغلال أو لم تكن صيانة للوقف وعليه الفتوى وكذا قالوا فيمن سكن دار الوقف بغير أمر القيم كان عليه أجر المثل بالغاً ما بلغ كذا في المضمرات، المتولي إذا رهن الوقف بدين لا يصح وكذا اهل الجماعة إذا رهنوا وقف المسجد او واحد منهم فلو سكن المرتهن فعليه أجر المثل بالغاً ما بلغ معدّة كانت للاستغلال او لم تكن، قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه اللّه تعالى: هو المختار للفتوى كذا في الغياثية، متولي المسجد إذا باع منزلاً موقوفاً على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل هذا المتولي وولى غيره فادّعى الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي بيع المتولي وسلم الدار إلى المتولي الثاني فعلى المشتري أجر المثل كذا في فتاوى قاضيخان، ولو آجر القيم الدار باقل من أجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس فيه حتى لم تجز فسكنها المستأجر كان عليه أجر المثل بالغاً ما بلغ على ما اختاره المتاخرون وكذا إذا آجره إجارة فاسدة كذا في الفصول العمادية، وإذا آجر القائم بامر الوقف أرض الوقف إجارة صحيحة فغلب عليها الماء سقط الأجر فإن قبضها المستاجر فلم يزرعها فعليه الأجر وإن كانت الإجارة فاسدة فقبضها المستأجر ولم يزرع الأرض أو لم يسكن الدار فلا شيء عليه وأفتى بعض المشايخ بوجوب أجر المثل في الوقف بغير عقد كذا في الحاوي، وفي جامع الفصولين المتولي لو آجر دار الوقف من ابنه البالغ أو ابيه لم يجز عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى إلا باكثر من أجر المثل وكذا متولٍ آجر من نفسه لو خيراً صح وإلا لا وبه يفتى كذا في البحر الرائق، ولو آجر القيم دار الوقف بعرض جاز عند أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى قال بعض المشايخ: إنما يجوز في الوقف ما تعارفه الناس ثمناً وأجرة من العروض في البياعات والإجارات مثل الحنطة والشعير فأما الثياب والعبيد ونحوها فلا يجوز بالإجماع كذا في الغياثية، ثم إذا جازت إجارة الوقف بالعرض على قول من قال بالجواز فالقيم يبيع العرض الذي هو أجرة ويجعل ثمنه في سبيل الوقف كذا في المحيط، وللقائم بامر الوقف ان يزرعها بنفسه ويستاجر فيها الأجراء ويؤدي الأجر من الغلة كذا

في الحاوي، إذا آجر القيم الوقف وشرط المرمّة على المستاجر بطلت الإجارة إلا ان يسمي دراهم معلومة ويامره بان يصرفها في المرمّة كذا في الذخيرة، ولا يجوز لمستاجر السبيل ان يبني فيه غرفة لنفسه إلا ان يزيد في الأجرة ولا يضر بالبناء وإن كان معطلاً غالباً ولا يرغب المستاجر إلا على هذا الوجه جاز من غير زيادة في الأجرة كذا في القنية، رجل وقف داره على قوم بأعيانهم وجعل آخره للفقراء فآجر المتولي الدار من الموقوف عليهم جازت الإجارة كذا في المضمرات، إلا انه يسقط حق المستاجر كذا في المحيط، وكذا فقير يسكن في الوقف للفقراء باجر فترك ما وجب عليه بحساب ماله يجوز لأن الرواية محفوظة عن علمائنا ان من له حق في مال بيت المال فترك عليه خراج أرضه لمكان حقه في بيت المال يجوز كذا هنا كذا في محيط السرخسي، الموقوف عليه إذا آجر الوقف قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى: في كل موضع يكون كل الاجر له بأن لم يكن الوقف محتاجاً إلى العمارة ولم يكن معه شريك في الوقف كان له ان يؤاجر الدور والحوانيت وإن كان الوقف أرضاً إن كان الواقف شرط البداية بالخراج والعشر وجعل للموقوف عليه ما فضل من العمارة والمؤنة لم يكن للموقوف عليه ان يؤاجر كذا في فتاوى قاضيخان، واما إذا لم يشترط بداية الخراج والمؤن يجب ان تجوز إجارته ويكون الخراج والمؤنة عليه كذا في الذخيرة، لو كان الموقوف عليهم في أرض الوقف اثنين أو ثلاثاً فتهايؤوا وأخذ كل واحد أرضاً ليزرعها لنفسه لا يجوز وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إن كانت الأرض عشرية جازت مهاياتهم وإن كانت خراجية لا تجوز كذا في فتاوى قاضيخان، حكي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى انه قال: وقد احتال بعض الصكاكين في زماننا في الصكوك في إجارة الوقف لما كان الفتوى على أن إجارة الوقف لا تجوز في السنين الكثيرة فذكروا في الصك ان الواقف وكّل فلاناً بإجارة هذه الضيعة من فلان كل سنة بكذا ومتى أخرجه من الوكالة فهو وكيله وأرادوا بذلك بقاء الوقف في يد المستاجر اكثر من سنة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى: إلا انا نبطل هذه الوكالة في الوقف وإن كان القياس ان يجوز تحرياً منا صلاح الوقف كما نبطل الإجارة الطويلة ولما جاز إبطال الوكالة صيانة للوقف يجوز إبطال هذه العقود المختلفة أيضاً صيانة للوقف وعليه الفتوى كذا في المضمرات، رجل استاجر أرضاً موقوفة وبنى فيها حانوتاً وسكنها فاراد غيره ان يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت ينظر إن كان آجره مشاهرة فإذا جاء رأس الشهر كان للقيم فسخ الإجارة فبعد ذلك رفع البناء إن كان لا يضر بالوقف فللباني رفعه وإن كان يضر ليس له رفعه فبعد ذلك إن رضي المستاجر ان يتملكه القيم بقيمته مبنياً أو منزوعاً أيهما كان أقل فبها وإلا فليترك إلى ان يتخلص ملكه كذا في السراجية، وهذا إذا كان البناء من الباني بغير إذن المتولي فاما إذا كان البناء بأمر المتولي كان البناء للوقف ويرجع الباني على المتولي بما أنفق كذا في الذخيرة، وذكر في مجموع النوازل: سئل نجم الدين النسفي عن أرض وقف عليها بناء مملوك وكان صاحب السكنى قد استاجر الأرض باجرة معلومة هي اجر مثلها يومئذ وبعد زمان تبدّل صاحب البناء والمتولي ويريد صاحب البناء ان يؤدي مثل تلك الأجرة التي كانت في الماضي والمتولي الجديد لا يرضى إلا باجرة المثل الآن هل للمتولي ذلك قال: نعم كذا في الفصول العمادية، متولي الوقف إذا آجر دار الوقف كان له ان

يحتال بالغلة على مديون المستاجر إذا كان المديون ملياً وإن اخذ كفيلاً بالاجر فهو اولى بالجواز كذا في فتاوى قاضيخان، في آخر إجارات فتاوى ابي الليث المتولي إذا باع الأشجار التي في أرض الوقف ثم آجر منه الأرض فإن باع الأشجار بعروقها دون الأرض يجوز إذا لم تكن الإجارة طويلة، وإن باع الأشجار من وجه الأرض لا تجوز إجارة الأرض وإن كان قد دفع الأشجار منه معاملة سنة أو سنتين وما أشبه ذلك ثم آجر الارض منه باجر المثل فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تجوز وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المعاملة جائزة فجازت الإجارة والاحتياط ان يبيع الأشجار بعروقها ثم يؤاجر الارض ليكون متفقاً عليه كذا في المحيط، وللقائم بامر الوقف ان يستاجر الأجراءفي عملها وحفر سواقيها وسائر ما يرجع إلى مصالحها إذا كانت تحتاج إليه كذا في الحاوي، وإذا دفع أرض الوقف مزارعة يجوز إذا لم تكن فيه محاباة قدر ما لا يتغابن الناس فيها وكذلك لو دفع ما فيها من النخيل معاملة يجوز فإن مات القيم قبل انقضاء مدّة المزارعة والمعاملة لا تبطل المزارعة والمعاملة وإن مات المزارع والمعامل فإن المزارعة والمعاملة تبطلان وإن دفع القيم أرض الوقف مزارعة سنين معلومة فهو جائز إذا كان ذلك انفع وأصلح في حق الفقراء فقد جوّزت المزارعة سنين معلومة من غير التقدير بالثلاث وإنه صحيح فالمعنى الذي لاجله استحسن المشايخ ان لا تجوز الإجارة الطويلة على الوقف وهو ان لا يؤدي إلى إبطال الوقف عسى لا يتاتى في المزارعة، وإذا دفع أرض الوقف مزارعة او دفع نخيل الوقف معاملة ولاحظ فيه للوقف لا يجوز على الوقف ويصير غاصباً للأرض فإن سلمت الأرض من النقصان فلا ضمان وإن نقصت فالضمان واجب إن شاء رجع على الدافع وإن شاء على الآخذ ولا شيء للموقوف عليهم من الخارج من الأرض وأما الثمار فهي للموقوف عليهم ولا شيء للمدفوع إليه من الثمار إنما حقه في أجر مثل عمله على الدافع في ماله خاصة ولا يرجع به على الآخذ كذا في الذخيرة، أرض وقف بناحية استاجرها رجل من حاكمها بدراهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب المتولي الحصة من الغلة كما جرى العرف في المزارعة على النصف او على الثلث وقال الرجل على الآجر كان للمتولي ان ياخذ الحصة كذا في خزانة المفتين، وهكذا في فتاوى قاضيخان، قال: أرض الوقف إذا كانت عشرية دفعها القيم مزارعة أو معاملة فعشر جميع الخارج في نصيب الدافع وهذا على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى فإن عنده في الإجارة بالدراهم العشر على الآجر كالخراج وعندهما يجب في الخارج فكذلك في المزارعة كذا في المحيط، قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه: إذا استرمّت الصدقة وليس في يد القيم ما يرمّها فليس له ان يستدين عليها، وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله تعالى ان القياس هكذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو ان يكون في أرض الوقف زرع ياكله الجراد ويحتاج القيم إلى النفقة او طالبه السلطان بالخراج جازت له الاستدانة والأحوط في هذه الضرورات أن يستدين بامر الحاكم إلا ان يكون بعيداً منه ولا يمكنه الحضور فحينئذ لا باس بأن يستدين بنفسه كذا في الظهيرية، هذا إذا لم تكن في تلك السنة غلة فاما إذا كانت ففرّق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئاً فإنه يضمن حصة الخراج كذا في الذخيرة، قيم وقف طلب منه الخراج والجبايات وليس في يديه شيء من مال الوقف فاراد ان يستدين قال: إن أمر الواقف بالاستدانة

له ذلك وإن لم يامره تكلموا فيه والاصح أنه إن لم يكن له بدّ منه يرفع الأمر إلى القاضي حتى يامر بالاستدانة كذا قال الفقيه رحمه اللّه تعالى ثم يرجع في الغلة كذا في المضمرات، والعمارة لا بد منها فيستدين بامر القاضي وأما غير العمارة فإن كان تصرفاً على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو بإذن القاضي كذا في البحر الرائق، ولو استدان على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر بامر القاضي يجوز بالإجماع وإن فعل لا بامره ففيه روايتان كذا في الغياثية، وهكذا في الذخيرة، المتولي إذا أراد أن يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن الرهن فإن كان بامر القاضي يملك ذلك وإلا فلا كذا في السراجية، وتفسير الاستدانة ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج إلى القرض والاستدانة أما إذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لإصلاح الوقف كان له ان يرجع بذلك في غلة الوقف كذا في فتاوى قاضيخان، ارض موقوفة في يدي اكار وكان فيها قطن فسرق القطن فوجده الأكار في منزل رجل فاخذ صاحب المنزل وخاصمه فقال صاحب المنزل ضمنت لك ان اعطيك مائة منّ من القطن ايحل للقيم ان ياخذ ذلك منه فهذا على ثلاثة اوجه: إما أن يعلم ان صاحب المنزل يعطي خوفاً من هتك الستر او يعلم أنه سرق ذلك المقدار او اكثر او اقرّ بذلك او علم انه سرق لكن اقل مما يعطي ففي الوجه الأول لا يجوز له ان ياخذ، وفي الوجه الثاني: جاز وفي الوجه الثالث: لا يجوز إلا مقدار ما يعلم يقيناً انه سرق كذا في المحيط، اكار تناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء إن وجد المتولي بينة على ما ادّعى أو كان الأكار مقرّاً لا يملك المتولي ان يحط شيئاً منه إن كان الأكار غنياً وإن كان محتاجاً جاز ذلك إذا لم يكن ما على الأكار غبناً فاحشاً كذا في فتاوى قاضيخان، إذا جعل الواقف للقائم بامر الوقف مالاً معلوماً كل سنة للقيام بامر الوقف جاز ويكلف القائم ما يفعله مثله وجاءت العادة به من عمارة الوقف واستغلاله ورفع غلاته وتفريقها في وجوه الوقف كذا في الحاوي، ولا ينبغي ان يقصر في ذلك وأما ما كان يفعله الوكلاء أو الأجراء فليس له ذلك كذا في المحيط، حتى لو جعل الولاية إلى امراة وجعل لها اجراً معلوماً لا تكلف إلا مثل ما تفعله النساء عرفاً ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا للحاكم إن الواقف إنما جعل هذا في مقابلة العمل ولا يعمل شيئاً لا يكلفه الحاكم من العمل ما لا تفعله الولاة هكذا في البحر الرائق، وإن حدث للمتولي آفة مثل الجنون أو العمى أو الخرس فإن امكنه مع ذلك الامر والنهي فالأجر قائم وإن لم يمكنه ذلك لم يكن له من الأجر شيء فإن طعن في الوالي طاعن لم يخرجه القاضي من الولاية إلا بخيانة ظاهرة فإن أخرجه قطع عنه الأجر الذي جعل له الواقف لقيامه وإن صلح من أخرجه القاضي ردّ عليه ولاية الوقف كذا في الحاوي، وإن راى ان يدخل معه آخر ويكون بعض هذا المال له فلا باس بذلك وإن كان هذا المال الذي سمي قليلاً ضيقاً فراى الحاكم ان يجعل للرجل الذي ادخل معه رزقاً من غلة الوقف فلا باس بذلك فإن كان الواقف جعل له للقيام بامر هذا الوقف مالاً معلوماً في كل سنة وكان المال الذي سماه الواقف لهذا الرجل أكثر من أجر مثله على القيام به فهو جائز ولا ينظر في هذا إلى أجر مثله، وللناظر ان يوكّل من يقوم بما كان إليه من أمر الوقف ويجعل له من جعله شيئاً وله ان يعزله ويستبدل به كذا في فتح القدير، وإذا جعل الواقف لقيم بامر الوقف مالاً فنصب القيم قيماً وجعل ذلك المال له لم يجز ذلك إلاّ ان

يكون الواقف جعل ذلك إليه كذا في الحاوي، ولو وكّل هذا القيم وكيلاً في الوقف أو أوصى به إلى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنوناً مطبقاً يبطل توكيله ووصيته وما جعل للوصي أو الوكيل من المال يرجع إلى غلة الوقف إلا أن يكون الواقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفق فيها كذا في البحر الرائق ناقلاً عن الإسعاف، ويرجع إلى القاضي في النصب كذا في فتح القدير، والجنون المطبق سنة كذا في الحاوي، ولو زال عقله سنة وعجز عن القيام به ثم رجع إليه عقله وصح يعود إلى ما كان من القيام بأمر هذا الوقف كذا في المحيط، وإن صح عند الحاكم أن هذا القيم لا يصلح للقيام بأمر هذا الوقف فأخرجه وجعل مكانه آخر ثم جاء حاكم آخر فادّعى أن الحاكم الذي كان قبلك إنما أخرجني من القيام بأمر هذا الوقف من غير أن يصح عليّ عنده شيء استحق به إخراجي عن ذلك لا يقبل قوله ولا دعواه ولكن يقول له صحح عندي أنك موضع للقيام بأمر هذا الوقف حتى أردّك إلى القيام بذلك فإن صح عند هذا الحاكم أنه موضع لذلك ردّه وأجرى ذلك المال له من غلة هذا الوقف كذا في الذخيرة، وكذا لو أخرجه لفسق وخيانة فبعد مدة تاب إلى الله وأقام بينة أنه صار أهلاً لذلك فإنه يعيده كذا في فتح القدير، ولو أن القاضي أخرج هذا القيم بوجه من الوجوه وأقام غيره مقامه فينبغي للقاضي أن يجري لهذا الرجل شيئاً بالمعروف ويرد الباقي إلى غلة الوقف كذا في المحيط، وإن قال الواقف يجرى للقيم هذا المسمى وإن أخرجه القاضي من الوقف أو قال: يجري على ذلك لأولاده ولأولاد أولاده إذا مات صح الشرط كذا في الحاوي، رجل وقف ضيعة على مواليه وقفاً صحيحاً فمات الواقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها إلى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة كذا في فتاوى قاضيخان، عزل القاضي فادّعى القيم أنه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مسانهة فصدّق المعزول فيه لا تقبل إلا ببينة ثم إن كان ما عينه أجر مثل عمله أو دونه يعطيه الثاني وإلا يحط الزيادة ويعطيه الباقي، القيم يستحق أجر مثل سعيه سواء شرط القاضي أو أهل المحلة أجراً أو لا، لأنه لا يقبل القوامة ظاهراً إلا بأجر والمعهود كالمشروط كذا في القنية، وفي مجموع النوازل المتولي من جهة القاضي إذا امتنع من العمل في ذلك بنفسه ولم يرفع الأمر إلى القاضي ليعزله ويقيم غيره مقامه هل يخرج عن كونه متولياً قال نجم الدين: لا وإن امتنع عن تقاضي ما على المتقبلين زماناً هل يأثم بذلك قال نجم الدين: لا فإن هرب بعض المتقبلين بعدما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة هل يضمن المتولي قال نجم الدين: لا كذا في الظهيرية، متولي الوقف إذا أخذ الغلة ومات فلم يبين ماذا صنع لم يضمن كذا في المضمرات.

فصل في كيفية قسمة الغلة وفيما إذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حيّ: ولو جعل أرضه صدقة موقوفة على عبد الله وزيد فالغلة لهما ولو ماتا كانت الغلة كلها للفقراء وإن مات أحدهما كان النصف للفقراء وإن سمى جماعة قسمت الغلة بينهم على عدد رؤوسهم فإن مات أحدهم فحصته للفقراء وما بقي لمن بقي منهم ولو قال: على ولد عبد الله ولم يسم عدداً فما بقي من ولد عبد الله أحد لم يكن للفقراء شيء كذا في الظهيرية، ولو سمى زيداً وعمراً وجعل النصف لزيد والثلثين لعمرو وسكت فإنه يقسم على سبعة على طريق

العول لزيد ثلاثة ولعمرو أربعة، ولو قال: لزيد النصف ولعمرو الثلث وسكت يعطي كل واحد ما سمى والباقي بينهما نصفين كذا في خزانة المفتين، إذا قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد وعمرو ولعمرو منها الثلث أو قال: لعمرو منها مائة درهم فلعمرو ما سمى والباقي لمن سكت عنه وهكذا السبيل في كل شيء يسميه يعطي صاحب التسمية ما سمي له والباقي للذي لم يسم له فإن قال لزيد منها مائة ولعمرو منها مائتان فنقصت الغلة قسم الحاصل بينهما أثلاثاً فإن زادت الغلة على المسمى كان الزائد بينهما نصفين يقسم على عدد رؤوسهم لا على المسمى فإن قال: هي صدقة موقوفة لزيد منها مائة درهم ولعمرو مائتان أعطى كل واحد منهما ما سمى له والباقي للفقراء كذا في الحاوي، ولو قال: صدقة موقوفة على أن لزيد مائة ولعمرو ما بقي فلم تكن الغلة إلا مائة لم يكن لعمرو شيء وكذلك إذا قال: لزيد مائة ولم يسم شيئاً لعمرو فإذا الغلة مائة فلا شيء لعمرو، ولو قال: صدقة موقوفة لعبد الله نصفها ولزيد منها مائة يعطى عبد الله نصفها ويعطى زيد من النصف الباقي مائة والفضل للفقراء ولو لم تكن الغلة إلا مائة فالغلة كلها لزيد ولا شيء لعبد الله ولو كانت الغلة مائتي درهم فلعبد الله مائة ولزيد مائة ولا شيء للفقراء ولو كانت الغلة مائة وخمسين فلزيد مائة وما بقي فلعبد الله كذا في المحيط، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي يعطى كل واحد منهم في طعامه وكسوته ما يكفيه بالمعروف ويتحاصون في ذلك يضرب كل واحد منها بما يكفيه وإن وفت الغلة بكفايتهم يعطى كل واحد منهم كفايته وإن نقصت يتضاربون بذلك وإن فضلت الغلة على الكفاية كان الفضل بينهم على عدد رؤوسهم كذا في الظهيرية، ولو قال: ارضي صدقة موقوفة فما أخرج الله تعالى من غلاتها أعطى من ذلك كل فقير من قرابته في كل سنة ما يكفيه من طعامه وكسوته بالمعروف وفضلت الغلة على ذلك فالفضل يكون للفقراء كذا في خزانة المفتين، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة فما يخرج من غلاتها فلزيد وعبد الله ألف درهم لعبد الله من ذلك مائة فخرج من غلاتها ألف درهم كان لعبد الله مائة والباقي لزيد فإن خرجت خمسمائة قسمت الخمسمائة بينهم على عشرة أسهم ولو قال: ما أخرج الله تعالى من غلاتها يخرج منها كل سنة ألف درهم يعطى منها عبد الله مائة ولزيد ما بقي فنقصت الغلة عن ألف يبدأ بعبد الله فيعطى منها مائة فإن بقي شيء كان لزيد وإن لم يبق شيء فلا شيء لزيد كذا في المحيط، فإن قال: لعبد الله وللمساكين فنصف لعبد الله ونصف للمساكين كذا في الحاوي، وإن قال: أرضي صدقة موقوفة فما أخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله والفقراء والمساكين فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول هلال رحمه الله تعالى النصف لعبد الله والنصف للفقراء والمساكين وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فثلث الغلة لعبد الله والثلث للفقراء والثلث للمساكين وأما عند محمد رحمه الله تعالى فالغلة تكون على خمسة أسهم سهم لعبد الله وسهمان للفقراء وسهمان للمساكين ونظيره في الجامع في كتاب الوصايا كذا في الظهيرية، ولو قال: لقرابتي وجيراني وموالي والمساكين يضرب كل واحد من القرابة وكل واحد من الجيران وكل واحد من الموالي بسهم والمساكين بأسرهم بسهم كذا في خزانة المفتين، ولو قال: لقرابتي وللمساكين ضرب كل واحد من القرابة بسهم والمساكين بسهم كذا في الحاوي،

ولو قال: للفقراء والغارمين وفي سبيل الله وفي الرقاب يضرب كل فريق من هؤلاء بسهمين عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى بسهم كذا في المحيط، ولو قال: صدقة موقوفة في وجوه الصدقات فوجوه الصدقات الأصناف المذكورة في كتاب الله تعالى في آية الزكاة إلا أن في الوقف لا يعطى العاملون والمؤلفة قلوبهم قد ذهبوا فيقسم الآن على ما عداهم كذا في الظهيرية، فإن قال: على وجوه الصدقات ووجوه البر يضرب للفقراء والمساكين بسهم وللرقاب بسهم وللغارمين بسهم ولسبيل الله بسهم وابن السبيل بسهم ولوجوه البر بثلاثة أسهم فإن قال: للفقراء والغارمين وفي سبيل الله والحج وسمى لكل وجه دراهم مسماة فزادت الغلة قسمت على عدد الوجوه كذا في الحاوي، رجل وقف ضيعة على رجل وشرط أن يعطى كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال فإنه يعطى له ولعياله كفايتهم كذا في فتاوى قاضيخان، إذا وقف على قوم فلم يقبلوا فهذا على وجهين: إما أن يرد كلهم أو بعضهم فإن ردّ كلهم كان الوقف جائزاص وتكون الغلة للفقراء وإذا رد البعض فإن كان الاسم ينطلق على الباقين فالغلة كلها تكون للباقين وإن كان الاسم لا ينطلق على الباقين فنصيب الذي لم يقبل يصرف إلى الفقراء وبيانه أنه إذا قال: لولد عبد الله فرد بعضهم كان جميع الغلة للباقين ولو قال: لزيد وعمرو فلم يقبل زيد صرف نصيبه إلى الفقراء كذا في الحاوي، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا جملة وكانت الغلة للفقراء فحدثت الغلة بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم هكذا في الظهيرية، ولو حدث له ولد بعد ذلك فقبل كانت الغلة له كذا في المحيط، فإن أخذ الغلة سنة ثم قال: لا أقبل ليس له ذلك ولا يعمل ردّه، قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: هذا الجواب صحيح في حق الغلة المأخوذة لأنها صارت ملكاً له فلا يملك رده وأما الغلة التي تحدث بعد هذا فلا ملك له فيها إنما الثابت فيها مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الردّ كذا في الذخيرة، ولو قال الموقوف عليه وعلى نسله من بعده لا اقبل لنفسي ولا نسلي جاز رده في حقه ولم يجز في حق نسله وولده وإن كان الولد صغيراً كذا في الحاوي، وإن قال: أقبل سنة ولا اقبل فيما سوى ذلك فهو كما قال وعمل قبوله في تلك السنة وحدها وكذلك إذا قال: لا أقبل سنة وأقبل فيما سوى ذلك فهو كما قال كذا في الذخيرة، وكذا لو قال: اقبل نصف الغلة ولا اقبل النصف، فإن قال: على زيد وعبد الله ما عاشا فمات أحدهما فالنصف الآخر بحاله وقوله ما عاشا لا يبطل حصة الباقي فإن قال: لعبد الله ومن بعده لزيد فابى عبد الله أن يقبل فهو لزيد فإن قال عبد الله قبلت وقال زيد: لا اقبل فهو لعبد الله وإذا مات عبد الله كان للفقراء كذا في الحاوي.

الباب السادس في الدعوى والشهادة وفيه فصلان

الفصل الأول في الدعوى: ومن باع أرضاً ثم قال: كنت وقفتها أو قال: هي وقف عليّ إن لم يقم بينة على ذلك وأراد تحليف المدعي عليه ليس له ذلك لان سبق الدعوى الصحيحة شرط التحليف وقد انعدم لمكان التناقض منه وإن أقام البينة فالمختار أنها تسمع لان الدعوى إن بطلت للتناقض بقيت الشهادة وهي مقبولة على الوقف من غير دعوى كذا في الغياثية، ومتى قبلت

ينتقض البيع كذا في الواقعات الحسامية، في فتاوى النسفي رحمه اللّه تعالى فقد ذكر[1] ان الشهادة على الوقف صحيحة بدون الدعوى مطلقاً وهذا الجواب على الإطلاق غير صحيح إنما الصحيح أن كل وقف هو حق اللّه تعالى فالشهادة عليه صحيحة بدون الدعوى وكل وقف هو حق العباد فالشهادة عليه لا تصح بدون الدعوى كذا في الذخيرة، وذكر رشيد الدين رحمه اللّه تعالى هذا التفصيل وقال: هكذا فصل الإمام الفضلي وهو المختار وهو فتوى الإمام ابي الفضل الكرماني كذا في الفصول العمادية، وليس للمشتري ان يحبس الارض بالثمن كذا في التتارخانية ناقلاً عن التجنيس، لو ادّعى البائع أنها وقف في مسجد كذا وبرهن يقبل وينتقض البيع وبه ناخذ وقيل: لا لكون البائع متناقضاً والاول أصح كذا في الوجيز، ولو لم يقل هي وقف عليّ ذكر النسفي في فتاواه: أنه لا تسمع هذه الدعوى أصلاً كذا في الخلاصة، وإذا قال لغيره: هذه الضيعة وقف عليك ثم ادّعاه بعد ذلك لنفسه لا تسمع دعواه كذا في الذخيرة، ادّعى ان هذه الضيعة ملكي ورثتها من ابي ثم ادّعى ان ابي وقف عليّ لا تسمع لمكان التناقض، ولو قبل التولية في دار موقوفة او قبل الوصاية في تركة بعد العلم والتيقن ان هذا تركة او وقف فلو ادعاه لنفسه لا تقبل ولو ادّعى الوقف اولاً ثم ادّعى الميراث لا تقبل ايضاً إلا إذا وقف وقال: وقف ابي لكن لم يقع لازماً فمات ابي فحينئذ تقبل، ولو ادّعى المحدود لنفسه ثم ادّعى أنه وقف الصحيح من الجواب إن كانت دعوى الوقفية بسبب التولية يحتمل التوفيق لان في العادة يضاف إليه باعتبار ولاية التصرف والخصومة، إذا ادّعى الدار ملكاً لنفسه ثم ادّعى أنها وقف وقفها فلان على مسجد كذا لا تسمع دعوى الوقف كذا في خزانة المفتين، وهكذا في الفصول العمادية، وفي فتاوى النسفي ادّعى مشتري الأرض على بائعه ان هذه الارض وقف وقد بعتها متى أيها البائع من غير حق قال: ليس له هذه المخاصمة إنما ذلك إلى المتولي وإن لم يكن ثمة متولٍ فالقاضي ينصب متولياً فيخاصمه ويثبت الوقفية فإذا ثبت ذلك ظهر بطلان البيع فيسترد المشتري الثمن من بائعه كذا في المحيط، ادّعى متولٍ على المشتري ان هذه الدار وقف على أولاد فلان وأثبت الاستحقاق على المشتري فأراد المشتري أن يرجع بالثمن على بائعه فقال البائع: بلى كان وقف فلان على أولاد فلان لكن لما مات الواقف رفع ورثته الامر إلى القاضي حتى قضى ببطلان الوقف وكنت وارثاً للواقف فقسمنا التركة ووقعت الدار في نصيبي وبيعي وقع صحيحاً تندفع بهذا دعوى الوقف ويبقى في يد المشتري كذا في الفصول العمادية، وإن ادّعى وقفاً أو شهد الشهود على وقف ولم يذكروا الواقف ذكر الخصاف رحمه اللّه تعالى في أدب القاضي في باب قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول: على أن دعوى الوقف والشهادة على الوقف تصح من غير بيان الواقف كذا في فتاوى قاضيخان، رجل ادّعى أن هذه الأرض وقف عليه لا تسمع وإنما تسمع الدعوى من المتولي وفي الفتاوى قال: تصح والفتوى على الأول كذا في الخلاصة، وذكر رشيد الدين في الفتاوى ادّعى الموقوف عليه أن هذا وقف عليه إن كانت دعواه بإذن القاضي صحت بالاتفاق وبغير إذنه فيه روايتان والأصح أنها لا تصح لان له

---

(١) قوله في فتاوى النسفي فقد ذكر إلخ: هذه العبارة لا موقع لها كما يعلم من الوقوف على الذخيرة وعبارتها وقال بعض الناس: لا تقبل البينة ولكنا لا ناخذ به فقد ذكر إلخ اهـ مصححه.

حقاً في الغلة لا غير فلا يكون خصماً في شيء آخر ولو كان الموقوف عليهم جماعة فادعى أحدهم أنه وقف بدون إذن القاضي لا تصح رواية واحدة وذكر فيها أيضاً ان مستحق غلة الوقف لا يملك دعوى غلة الوقف وإنما يملك المتولي ذلك كذا في الفصول العمادية، صاحب الأوقاف إذا اراد ان يسمع الدعوى في أمور الأوقاف ويقضي بالبينة أو بالنكول ينظر إن ولاه السلطان ذلك نصاً أو عرف دلالة جاز وإلا فلا كذا في الواقعات الحسامية، ضيعة في يد حاضر وضيعة أخرى في يد غائب فادّعى رجل على الحاضر ان هاتين الضيعتين وقف عليه وقفهما جدّه على أولاده وأولاد أولاده قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: إن شهد الشهود على ان هاتين الضيعتين كانتا للواقف وقفهما جميعاً وقفاً واحداً يقضى بوقف الضيعتين جميعاً وإن شهدوا على وقفين متفرقين لا يقضي إلا بوقفية الضيعة التي في يد الحاضر كذا في فتاوى قاضيخان، وقف بين أخوين مات أحدهما وبقي في يد الحيّ وأولاد الميت ثم الحي اقام بينة على واحد من أولاد الأخ ان الوقف بطناً بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد والوقف واحد تقبل وينتصب خصماً عن الباقين ولو أقام أولاد الأخ بينة أن الوقف مطلق علينا وعليك فبينة مدعي الوقف بطناً بعد بطن أولى كذا في القنية، ادّعى كرماً في يد رجل فاقر المدعى عليه انه وقف الكرم بشرائطه ولا بينة للمدعي فاراد تحليفه إن أراد تحليفه لياخذ الكرم لو نكل فليس له عليه يمين وإن اراد تحليفه لياخذ القيمة إن نكل له عليه يمين كذا في المضمرات، بيت فوقه بيت وهو متصل بالمسجد يتصل صف المسجد بصف البيت الأسفل ويصلي في البيت الأسفل في الصيف والشتاء اختلف أهل المسجد وارباب البيت الذين يسكنون العلو قال الأرباب: إن ذلك ميراث لنا فالقول قولهم كذا في المحيط، ادّعى داراً في يدي رجل انها ملكه بأصلها وبنائها وأنكر المدعى عليه ذلك وادّعى انها وقف على مصالح مسجد كذا فاقام المدعي بينة على دعواه وقضى له بذلك وكتب له السجل ثم ان المدعي اقر ان أصل الدار وقف والبناء له بطلت دعواه والحكم والسجل هكذا ذكر في فتاوى أهل سمرقند كذا في الذخيرة، رجل ادّعى داراً وقضى له بها ثم ادّعى المتولي ان العرصة وقف وأقام البينة إن كان ادّعى المدعي الدار ببنائها لا تقبل بينة المتولي وإن كان لم يدع الدار ببنائها تبقى العرصة وقفاً وإن كان ادّعى داراً وقبض ثم إن المتولي استحق العرصة يبقى البناء على ملك المدّعي كذا في الفصول العمادية، دار موقوفة على أخوين غاب أحدهما وقبض الحاضر غلتها تسع سنين ثم مات الحاضر وترك وصياً ثم حضر الغائب وطالب الوصي بنصيبه من الغلة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: إن كان الحاضر الذي قبض الغلة هو القيم لهذا الوقف كان للغائب ان يرجع في تركة الميت بحصته من الغلة وإن لم يكن الحاضر قيماً لهذا الوقف إلا أن الأخوين آجرا جميعاً فكذلك وإن آجره الحاضر كانت الغلة كلها للحاضر في الحكم ولا يطيب له بل يتصدق بما قبض من حصة الغائب كذا في فتاوى قاضيخان، رجل في يديه نصف دار ادّعى رجل انه وقفها وكانت له وأقام البينة بوقف جميع الدار تقبل لأن المدّعي ادّعى وقف جميع الدار غير انه أقام البينة على ما في يده فهو كذا في يده كذا في المضمرات، ولو ادّعى إنسان في الوقف لا تسمع الدعوى على أرباب الوقف وإنما تسمع على القيم أو على الواقف كذا في الفتاوى العتابية، لو اقام المتولي بينة على الوقف وأقام

المدعي بينة على الملك وذو اليد هو المتولي لا تسمع بينة ذي اليد ويقضي ببينة الخارج فلو أقام المتولي بعد ذلك بينة على الوقف لا تسمع وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك والفتوى على قولهما كذا في الفصول العمادية ناقلاً عن فتاوى رشيد الدين، رجل ادّعى الملك في دار والدار في يد المتولي يقول: وقفها زيد على مسجد كذا وقضى القاضي للمدعي فلو جاء متولٍ آخر وادّعى على هذا المدّعي أنها وقف على مسجد كذا في جهة عمرو تقبل والقاضي لو أمر إنساناً أن يؤاجر دار الوقف مشاهرة فهو ليس بخصم وكذا لا تصح الدعوى على أكار الوقف وغير الوقف وكذا على غلة دار الوقف إذا ثبت له أكار او غلة دار هكذا في خزانة المفتين.

الفصل الثاني في الشهادة: إذا شهد شاهدان على رجل أنه وقف أرضه ولم يحددها الشاهدان فالشهادة باطلة وكذلك إن حددها أحدهما دون الآخر كانت الشهادة باطلة وكذلك لو شهدا أنه وقف أرضه التي في موضع كذا وقالا: لم يحددها لنا فالشهادة باطلة قال الخصاف: إلا ان تكون أرضاً مشهورة تغني شهرتها عن تحديدها فإن كان كذلك قضيت بأنها وقف وإن حدداها بحدين فالمشهور عن اصحابنا انه لا يقبل وإن حدداها بثلاثة حدود قبلت الشهادة عند علمائنا الثلاثة كذا في المحيط، وإن حدداها بثلاثة حدود وقالا: إنما اقر لنا بهذه الثلاثة جازت الشهادة كذا في الحاوي، سئل الخصاف فقيل: إذا قبلنا هذه الشهادة بثلاثة حدود كيف تحكم بالحد الرابع قال: اجعل الحد الرابع بإزاء الحد الثالث حتى ينتهي إلى مبدأ الحد الأول أي بإزاء الحد الأول كذا في المحيط، وإن شهدا أنه وقف أرضه التي في موضع كذا وحددها لنا إلا انا نسيناه لا تقبل شهادتهما كذا في الذخيرة، وإن شهد شاهدان على رجل أنه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولكنا نعرف الحدود ذكر هلال رحمه الله تعالى ان القاضي لا يقبل شهادتهما قال القاضي الإمام ابو زيد الشروطي رحمه الله تعالى: تأويل هذا أنهما لم يبينا للقاضي اما إذا بينا وعرفا يقبل ذلك وذكر الخصاف أني أجيز الشهادة وأقضي بالأرض بحدودها وقفاً واقول للشهود سموا الحدود فاقضي بما يسمون كذا في الظهيرية، وهكذا في المحيط والذخيرة، قال هلال رحمه الله تعالى: وكذلك لو قالا: لم يكن له في المصر إلا تلك الأرض لم تقبل كذا في المحيط، ولو شهد شاهدان أنه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولكنا نعرف أرضه لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضاً أخرى سوى التي يعرف الشاهدان، وكذا لو قالا: لا نعرف له أرضاً أخرى لم تقبل شهادتهما لعل له أرضاً أخرى وهذان لا يعلمان كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قالا: أشهدنا انه وقف أرضه التي هو فيها ولم يذكر حدودها جازت شهادتهما كذا في الوجيز، قال الإمام رحمه الله تعالى: تأويل هذا إذا بينا للقاضي وعرفا فاما إذا لم يبينا لا تقبل شهادتهما كذا في الذخيرة، وإن شهدا أنه حددها لنا ولكنا لا نذكر الحدود التي حددها لنا فالشهادة باطلة كذا في المحيط، ولو شهدا أن الواقف وقف أرضه وذكر حدود الأرض ولكنا لا نعرف تلك الأرض في أي مكان هي جازت شهادتهما ويكلف المدعي إقامة البينة أن الأرض التي يدعيها هذه الأرض كذا في فتاوى قاضيخان، وكذا لو قالا: أدارنا على حدودها ولم يسم لنا فإنها تقبل فإن شهدا على الحدود وقالا: لا نعرف فالشهادة جائزة ويكلف المدعي الوقف أن يأتي بشهود

يعرفون تلك الحدود كذا في الحاوي، وإن شهدا أنه أقرّ عندهما أنه جعل حصته من هذه الأرض التي في موضع كذا حدودها كذا صدقة موقوفة للّه تبارك وتعالى وهي ثلث جميع هذه الأرض على كذا وجعل آخرها للمساكين فنظر الحاكم فوجد حصته من هذه الأرض أكثر من الثلث قال الخصاف: يجعل جميع حصته وقفاً على الوجوه التي سبلها كذا في الظهيرية، وإن جعل غلة ذلك على قوم سماهم ومن بعدهم على المساكين فصدقه القوم الذين وقف عليهم وقالوا: إنما قصد وقف الثلث علينا قال الخصاف: تصديقهم وسكوتهم في ذلك سواء ويقضي بجميع حقه وقفاً وأجعل للقوم الذين هم باعيانهم غلة الثلث من ذلك وأجعل فضل ما بين الثلث إلى النصف للمساكين كذا في الذخيرة، إذا شهدوا أنه وقف حصته من هذه الدار أو ما ورث من أبيه من هذه الدار ولا يدريان ما هي لم تجز الشهادة قياساً وجازت استحساناً كذا في الحاوي، وإن شهدوا على الواقف بإقراره ولم يعرفوا ما له من الأرض أو من الدار أخذه القاضي بأن يسمي ما له من ذلك فما سمي من شيء فالقول قوله فيه ويحكم عليه بوقفية ذلك وإن كان الواقف قد مات فوارثه يقوم مقامه في ذلك فما أقر به من ذلك لزمه إلا أن يصح عند القاضي غير ذلك فيحكم بما يصح عنده منه كذا في الفصول العمادية، وإذا شهدا على رجل أنه وقف أرضه واختلفا فيما بينهما فشهد أحدهما أنه وقف أرضه في موضع كذا فشهد الآخر أنه وقف أرضه في موضع كذا وسمى موضعاً آخر لا تقبل الشهادة ولو شهد أحدهما أنه وقف تلك الأرض وأرضاً أخرى قبلت الشهادة على ما اتفقا عليه ولو شهد أحدهما أنه وقف هذه الأرض كلها وشهد الآخر أنه وقف نصفها قبلت الشهادة على النصف وقضى بوقفية نصف هذه الأرض هكذا ذكر هلال والخصاف رحمهما اللّه تعالى ولو شهد أحدهما أنه جعل له ثلث الغلة وشهد الآخر أنه جعل له نصفها قبلت الشهادة على الثلث عندهما كذا في المحيط، وإن شهد أحدهما أنه وقف نصفها مشاعاً وشهد الآخر أنه وقف نصفها مفرزاً مميزاً فالشهادة باطلة كذا في الظهيرية، وإن شهد أحدهما أنه وقف يوم الجمعة وشهد الآخر أنه وقف يوم الخميس أو قال احدهما وقف بالكوفة وقال الآخر وقف بالبصرة فالشهادة جائزة كذا في الحاوي، ولو شهد احدهما أنه جعل أرضه موقوفة بعد وفاته وشهد الآخر أنه وقفها وقفاً صحيحاً باتاً كانت الشهادة باطلة ولو شهد احدهما أنه وقفها في صحته وشهد الآخر أنه وقفها في مرضه جازت شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان، ولو شهد احدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء وشهد الآخر انه جعلها صدقة موقوفة على المساكين قبلت الشهادة، والحاصل أنهما إذا اتفقا على كونها صدقة موقوفة وتفرد أحدهما بزيادة شيء لا تثبت الزيادة ويثبت ما اتفقا عليه وهو كونها وقفاً على الفقراء وعن هذا قلنا إذا شهد أحدهما انه جعلها صدقة موقوفة على عبد اللّه وشهد الآخر أنه جعلها صدقة موقوفة على زيد يكون وقفاً على الفقراء كذا في الذخيرة، ولو شهد احدهما أنه جعلها وقفاً على عبد اللّه وولده من بعده وشهد الآخر أنه جعلها وقفاً على عبد اللّه جعلتها وقفاً على عبد اللّه كذا في الظهيرية، ذكر الخصاف في وقفه إذا شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على عبد اللّه وزيد وشهد الآخر أنه جعلها على عبد اللّه خاصة قضينا بالنصف لعبد اللّه والنصف الآخر للفقراء، قال مشايخنا: وما ذكر من الجواب انه يقضي لعبد

الله بالنصف يجب ان يكون قول الكل كذا في المحيط، لو شهد احدهما انه وقف على الفقراء وشهد الآخر انه وقف على اعمال البر جازت الشهادة والغلة للفقراء كذا في الحاوي، قال الخصاف في وقفه: لو شهد احدهما انه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وشهد الآخر انه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وابواب البر تقبل هذه الشهادة، قال: ولو شهد احدهما انه جعل أرضه صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وشهد الآخر انه جعل أرضه صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وفقراء قرابته قال: هذا لا يشبه أبواب البر لأن الذي شهد لفقراء قرابته لم يشهد بجميع الغلة للفقراء والمساكين كذا في المحيط، وإذا شهدا انه وقف عليهما أو على احدهما أو على أولادهما أو على نسائهما أو على ابويهما أو على قرابته وهما من القرابة او على آل عباس وهما من آل عباس أو على مواليه وهما من الموالي فالشهادة باطلة ولو شهدا انه وقف عليهما وعلى قوم آخرين فالشهادة كلها باطلة فإن قالا: لا نقبل ما جعل لنا فيها فشهادتهما جائزة للباقين يعطون بما سمى لهم ويجعل حصة الشاهدين للفقراء كذا في الحاوي، ولو شهدا لقرابة الواقف وهما من قرابته وقالا: لم نقبل ذلك لم تقبل شهادتهما وإن لم يكن لهما اولاد هكذا في الذخيرة، ولو وقعت الخصومة في الوقف فشهد شاهدان أنها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه والشاهدان من فقراء جيرانه جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان في ضيعة أنها صدقة موقوفة على فقراء قرابته وهما من فقراء قرابته لا تقبل شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان، ولو شهدا انه وقف على فقراء قرابته وهما غنيان من القرابة يوم شهدا لم تجز الشهادة لأنهما لو افتقرا كان لهما حصة كذا في الحاوي، ولو شهدا انه وقفها على فقراء مسجده وهما من فقراء مسجده جازت شهادتهما وكذلك لو شهد أهل المدرسة بوقف المدرسة تقبل شهادتهم، ولو وقف رجل كراسة على مسجد لقراء القرآن او على أهل المسجد وشهد اهل ذلك المسجد على وقف الكراسة فهذه المسألة نظير شهادة أهل المدرسة على وقف تلك المدرسة وشهادة أهل المحلة على وقف تلك المحلة، والمشايخ رحمهم الله تعالى فصلوا الجواب فيها فقالوا في شهادة أهل المدرسة إن كانوا يأخذون الوظائف من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وإن كانوا لا يأخذون تقبل وكذا قالوا في أهل المحلة هكذا وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب لا تقبل وقيل في هذه المسائل: كلها تقبل وهو الصحيح كذا في الفصول العمادية، إذا ادّعى رجل على رجل انه وقف هذه الأرض على المساكين وهو يجحد ذلك وأقام بينة على إقراره بذلك حكمت عليه بالوقف للمساكين وأخرجت الأرض من يده كذا في المحيط، وفي جامع الفتاوى وقف صحيح على مكتب ومعلم في القرية فغصبه رجل فشهد من أهل القرية من لا ولد له في المكتب ان هذا وقف فلان بن فلان على كذا صحت شهادتهم كذا في التتارخانية، شاهدان شهدا على أرض ان فلاناً جعلها مسجداً أو مقبرة او خاناً للمارة ثم رجعا فالمشهود به وقف على حاله ويضمن الشاهدان قيمة الأرض للمشهود عليه يوم قضى القاضي عليه وكذا لو شهدا انه وقفها على المساكين او على فلان ثم على المساكين ثم رجعا كذا في الحاوي، الشهادة على الوقف بالشهرة تجوز وعلى شرائطه لا وعليه الفتوى كذا في السراجية، وكان الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني يقول: لا بد من بيان الجهة

بان يشهدوا بان هذا وقف على المسجد او على المقبرة وما اشبه ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم ومعنى قول المشايخ لا تقبل الشهادة على شرائطه ان بعدما بينوا الجهة وقالوا هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يبدأ من غلته فيصرف إلى كذا ثم إلى كذا ولو ذكروا ذلك لا تقبل شهادتهم كذا في الذخيرة، وتقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا شهادة النساء مع الرجال كذا في الظهيرية، وكذا الشهادة بالتسامع فلو أنهما شهدا بالتسامع وقالا: نشهد بالتسامع تقبل شهادتهما وإن صرحا به لأن الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي أن الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان فإذن لا فرق بين السكوت والإفصاح، اشار ظهير الدين المرغيناني إلى هذا المعنى وهذا بخلاف ما تجوز فيه الشهادة بالتسامع فإنهما إذا صرحا انهما شهدا بالتسامع لا تقبل كذا في الفصول العمادية، في النوازل سئل أبو بكر عن صدقة موقوفة استولى عليها ظالم وانكر الوقف هل يجب على أهل القرية أن يشهدوا أنه للفقراء قال: من سمع من الواقف له ان يشهد ومن لا يسمع لا يجوز كذا في التتارخانية، ارض في يد رجل يدّعي انها له اقام قوم البينة ان فلاناً وقفها عليهم لم يستحقوا شيئاً لأنه قد يقف مالاً يملك وكذا لو شهد الشهود انه وقفها وكانت في يده لأن الشيء قد يكون في يده وديعة او غصباً وإن شهدوا انه فلاناً وقفها عليهم وهو يملكها قضى بها ولا يحتاج إلى إحضار وارث الواقف ولا وصيه كذا في الحاوي.

ومما يتصل بذلك: رجل جاء إلى قاضي بلدة وقال: إني كنت اميناً للقاضي الذي كان قبلك هنا وفي يدي صدقة كانت لرجل يقال له فلان بن فلان وقفها على قوم معلومين سماهم قبل قوله إذا لم تكن للواقف ورثة ولم يعلم من امر هذه الصدقة غيرما اقرّ به هذا الرجل وإن كانت له ورثة فقالوا هو ميراث بيننا وليس بوقف فالقول قولهم ويكون ميراثاً بينهم وإن قالت الورثة هي وقف علينا وعلى نسلنا ومن بعد ذلك على المساكين وقال الذي في يديه الضيعة هي وقف على الفقراء والمساكين دونكم فالقول قول الورثة وإن قال الذي في يديه الضيعة هي وقف على الفقراء والمساكين ولم يقل وقفها فلان وقال قوم هي وقف علينا وعلى نسلنا وقفها ابونا فالقاضي يقضي بالوقف ولا ينظر إلى قول الورثة، هذا الجملة في أجناس الناطفي كذا في المحيط، الوقوف التي تقادم امرها ومات وارثها ومات الشهود الذين يشهدون عليها فإن كانت لها رسوم في دواوين القضاة يعمل عليها فإذا تنازع أهلها فيها اجريت على الرسوم الموجودة في ديوانهم وإن لم تكن لها رسوم في دواوين القضاة يعمل عليها تجعل موقوفة فمن أثبت في ذلك حقاً قضى له به هذا كله إذا لم تبق ورثة الواقف فإن بقيت وتنازع قوم يرجع إلى ورثة الواقف في الوجهين جميعاً فإذا أقروا بشيء يؤخذ بإقرارهم فإن تعذر يرجع إلى الرسوم فإن تعذر تجعل موقوفة إلى قيام الدليل كذا في المضمرات، فإن اصطلحوا وارادوا اخذ ذلك كان للقاضي في الاستحسان أن يقسم ذلك بينهم كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا كانت الأرض في يد رجل وهو يقول إنها كانت لفلان وقفها على كذا وقالت الورثة بل وقفها الميت علينا وعلى نسلنا ومن بعدنا على المساكين والذي قالته الورثة خلاف ما قاله الرجل فإن القاضي يمضيه على ما اقرت به الورثة إذا لم يجد القاضي في ديوان الحكم الذي قبله كتباً من الصك فيها رسوم الوقوف ولم

تكن الوقوف في يد الأمناء بل وجد إقرار من في يده وأما رذا كانت الوقوف في يد الأمناء ولها رسوم في ديوان من قبله فإنه لا يقبل قول الورثة فيما ليس في أيديهم كذا في الذخيرة، سئل شيخ الإسلام عن وقف مشهور اشتبهت مصارفه وقدر ما يصرف إلى مستحقيه قال: ينظر إلى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان ان قوّامها كيف يعملون فيه وإلى من يصرفون وكم يعطون فيبنى على ذلك كذا في المحيط، في فتاوى الفضلي وقف في يد صاحب الأوقاف فوجد في صك ذلك الوقف أن الفاضل من نفقته يصرف إلى فقراء أهل السكة التي فيها الوقف وغيرهم من فقراء المسلمين يصرف الفاضل إلى أعيان فقراء السكة الموجودين يوم الوقف يضرب لكل واحد منهم بسهم ولسائر الفقراء بسهم وكل من مات منهم سقط سهمه وقسم بين الباقين منهم على ما وصفت فإذا انقرض فقراء السكة الموجودون يوم الوقف كان فقراء أهل السكة ومن سواهم من فقراء المسلمين في ذلك سواء كذا في الذخيرة، في وقف الخصاف: رجل وقف ضيعة له فقال: قد جعلت ضيعتي المعروفة بكذا وهي مشهورة مستغنية بشهرتها عن تحديدها صدقة موقوفة على وجوه سماها وجعل آخرها للمساكين جاز فإن ادّعى الواقف أن قراحاً منها لم يدخل في هذا الوقف قال: إن كانت حدود هذه الضيعة مشهورة معروفة وكان هذا القراح داخلاً في حدودها فهو داخل في الوقف وكذا إن كانت هذه الضيعة معروفة عند الصلحاء من جيرانها وكان هذا القراح منسوباً إليها ومعروفاً فهو داخل في الوقف فإن لم يكن الأمر على ما بينا فالقول قول الواقف ولا يكون هذا القراح داخلاً في الوقف كذا في المحيط.

الباب السابع في المسائل التي تتعلق بالصك

سئل شيخ الإسلام عن ذكر وقف كان فيه وقف فلان كذا على مواليه ومدرسة معلومة وكان فيه بيان المقادير وشرائط الصحة وجعل آخره للفقراء فأجاب أنه غير صحيح كذا في الذخيرة، رجل وقف ضيعة له وكتب صكاً واشهد شهوداً عليه بذلك ثم قال الواقف إني وقفت على أن يكون بيعي فيه جائزاً ولم أعلم أن الكاتب كتب أو لم يكتب في الصك هذا الشرط إن كان الواقف رجلاً فصيحاً يحسن العربية وقرئ عليه الصك وكتب وقف صحيح وأقر هو بجميع ما فيه لا يقبل قوله وإن كان الواقف اعجمياً لا يفهم العربية فإن شهد الشهود أنه قرئ عليه بالفارسية واقر بجميع ما فيه لا يقبل قوله ايضاً وإن لم يشهدوا يقبل قوله كذا في المضمرات، وهذا شيء لا يختص بصك الوقف بل يعم الصكوك باسرها كذا في الظهيرية، وفي فتاوى أبي الليث سئل الفقيه ابو جعفر عن امراة قال لها جيرانها: اجعلي هذه الدار وقفاً على أنك متى احتجت إلى بيعها تبيعينها فكتبوا صكاً بغير هذا الشرط وقالوا: قد فعلنا واشهدت عليه وقال إن قرئ الصك عليها بالفارسية وهي تسمع وأشهدت على ذلك صارت الدار وقفاً وإن لم يقرأ عليها لا تصير الدار وقفاً وما ذكر من الجواب في المسالتين إنما يتاتى على قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يتاتى كذا في المحيط، وقف ضيعة له وأمر بكتابة صك الوقف فغلط الكاتب في حدين وأصاب في حدين فإن كان الحدان اللذان غلط فيهما في تلك النواحي لكن بينه وبين المحدود أرض او كرم أو دار للغير يصح الوقف وإن كان

الحدان اللذان غلط فيهما لا يوجدان في ذلك الموضع فالوقف باطل إلا إذا كانت الضيعة مشهورة متعينة مستغنية عن التحديد لشهرتها فيجوز الوقف حينئذ كذا في الوجيز، رجل أراد أن يقف جميع ضيعة له في قرية من القرى على قوم وأمر بكتابة الصك في مرضه فنسي الكاتب أن يكتب بعض أقرحة من الأراضي والكروم ثم قرئ الصك على الواقف وكان المكتوب أن فلان بن فلان وقف جميع ضيعة له في هذه القرية وهو كذا وكذا قراحاً على فلان بن فلان وبيّن حدودها ولم يقرأ عليه القراح الذي نسي الكاتب فأقرّ الواقف بجميع ذلك قال أبو نصر رحمه اللّه تعالى: إن كان الوقف في صحته وأخبر الواقف أنه اراد به جميع ما له في هذه القرية المذكورة وغير المذكورة فذلك على الجميع الذي أراده وكذلك لو مات الواقف وقد أخبر الواقف عن نفسه قبل الموت فالأمر كما تكلم كذا في فتاوى قاضيخان، إذا كتب صك المتولي والوصي ولم يذكر فيه جهة وصايته وتوليته لا يصح هذا الصك فإن كتب أنه وصي من جهة الحاكم ومتولٍ من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي نصبه والذي ولاه جاز كذا في الواقعات الحسامية، وهكذا في فتاوى قاضيخان، في فتاوى أهل سمرقند استاجر رجل من متولي وقف أرضاً هي وقف على أرباب معلومين وكتب في الصك استاجر فلان بن فلان من فلان بن فلان المتولي في الأوقاف المنسوبة إلى فلان المعروف بكذا ولم يكتب اسم أبي الواقف وجده ولم يعرف جاز لأنه لو كتب من فلان بن فلان المتولي في كذا وهو وقف على أرباب معلومين جاز وإن لم يذكر الواقف فهذا أحق كذا في الذخيرة، رجل في يده ضيعة جاء رجل وادّعى أنها وقف وجاء بصك فيه خطوط عدول وقضاة قد انقرضوا وطلب من القاضي القضاء به ليس للقاضي أن يقضي بذلك الصك كذا في الخلاصة، وكذلك لو كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضى به ما لم يشهد الشهود بالوقف كذا في المحيط.

الباب الثامن في الإقرار

قول من الأرض في يديه: هذه الأرض وقف إقرار بالوقف وليس بابتداء وقف حتى لا تشترط له شرائط الوقف كذا في المحيط، إذا أقر بوقفية أرض في يده ولم يسم واقفها ولا مستحقها صح إقراره وصارت الأرض وقفاً على الفقراء ولا أجعل المقر هو الواقف له ولا غيره إلا أن يشهد الشهود أن هذه الارض كانت لهذا المقر حين اقر فيجعل المقر واقفاً كذا في محيط السرخسي، وهكذا في فتاوى قاضيخان، والولاية للمقر استحساناً حتى يقسم الغلة بين الفقراء ولكن ليس له أن يوصي إلى غيره كذا في الذخيرة، وتاويل قبول هذه البينة جاء رجل غير المقر وادّعى أنه هو الواقف وأراد أن يأخذ من يد المقر فأقام المقر بينة أنه هو الواقف فيدفع خصومة المدّعي ويثبت لنفسه ولاية لا يرد عليها العزل ولو ان هذا المقر بعد هذا الإقرار اقر أن الواقف فلان لا يقبل ذلك منه ولو قال: أنا واقفها قبل قوله كذا في فتاوى قاضيخان، ولو أقر بالوقف وسمى واقفه ولم يسم مستحقه بأن قال: هذه الأرض صدقة موقوفة من أبي وأبوه ميت فإن كان على أبيه دين يباع فيه وإن كانت له وصية تنفذ وصيته من ثلثه وما فضل منهما يكون وقفاً على الفقراء إن لم يكن معه وارث آخر وإن كان معه وارث آخر جاز كذا في محيط السرخسي،

ثم ينظر إن لم يدع الولاية لنفسه فلا ولاية له وللقاضي ان يولي أمره من شاء وإن ادّعى الولاية قبل قوله استحساناً حملاً لأمره على الصلاح كذا في المحيط، وإن كان مع المقر وارث آخر يجحد ذلك كان نصيب الجاحد من هذه الأرض للجاحد يفعل ما يشاء ونصيب المقر يكون وقفاً على ما أقر به كذا في فتاوى قاضيخان، وكذا إذا قال: هي موقوفة من جدّي ولو قال: هذه الأرض موقوفة عن ابي فإن هذا لا يكون إقراراً بالملك لابيه ولا يجوز الوقف سواء كان على الأب دين أو له وصية أو معه وارث آخر أو لم يكن شيء من ذلك كذا في الحاوي، ولا يجعل الواقف هو ولا غيره وكانت الولاية له استحساناً كذا في المحيط، واما إذا اضاف الوقف إلى رجل أجنبي فإن ذكر رجلاً معروفاً سماه بعينه وكانت الإضافة بحرف من فإن كان ذلك الرجل في الأحياء وكان حاضراً يرجع إليه لانه اقر بالملك له وشهد عليه بالوقف فإن صدّقه في جميع ذلك يثبت جميع ذلك بتصادقهما وإن صدّقه في الملك وكذبه في الوقف يثبت الملك بتصادقهما ولم يثبت الوقف لكون الشاهد واحداً وإن كان ميتاً فالأمر إلى ورثته في التصديق والتكذيب على ما ذكرنا فإن صدّقه البعض في جميع ذلك وكذبه البعض في الوقفية فنصيب المصدّق وقف ونصيب الجاحد ملك له يتصرف فيه ما شاء كذا في المحيط، فإن صدّقوه جميعاً فالولاية له فإن صدّقه البعض دون البعض فلا ولاية له قياساً وقال هلال رحمه اللّه تعالى: وبالقياس نأخذ وكذلك إذا صدّقوه في الوقف وكذبه البعض في الولاية فلا ولاية له قياساً كذا في الظهيرية، قال إلا ان يشهد شاهدان بالولاية على الجاحدين وشهادة الوارثين في ذلك مقبولة كذا في المحيط، وإن كانت الإضافة بحرف عن فهذا ليس بإقرار بالملك لفلان كذا في خزانة المفتين، وإن لم يسمه بعينه بان قال: هذه الأرض صدقة موقوفة من محمد او عن محمد صارت وقفاً كذا في الظهيرية، فإن سمى بعد ذلك رجلاً لم يصدّق إذا كان مفصولاً وكانت الإضافة بحرف من وإن كانت الإضافة بحرف عن صدّق كذا في المحيط، ولو سمى الواقف والمستحق فالحكم فيه ان يرجع فيه إلى ذلك الواقف إن كان حياً وإلى ورثته إن كان ميتاً فإن صدّقه أو صدّقوه في الوقفية وفي الشروط كان الأمر على ما اقر به وإن كذبه او كذبوه لا يثبت الوقف ولا الشروط كذا في الحاوي القدسي، لو اقر بالوقفية ولم يسم واقفه وسمى مستحقه بان قال: هذه الأرض موقوفة على نفسي وعلى ولدي ونسلي فإن يقبل إقراره كذا في محيط السرخسي، والولاية إليه وفي الاستحسان دون القياس فإن ادّعى آخر انه وقف عليه وصدقه المقرّ صدق في حصته دون حصة ولده ونسله كذا في الحاوي، ولو اقر رجل بارض في يده انها وقف على قوم معلومين سماهم ثم يقر بعد ذلك أن الوقف على غيرهم أو زاد معهم أو نقص عنهم لا يلتفت إلى قوله الآخر ويعمل بقوله الأول كذا في فتاوى قاضيخان، ولو اقرّ إنها صدقة موقوفة على وجه سماه ثم بين وجهاً آخر بعد ذلك لا يقبل قوله الثاني قياساً واستحساناً ويكون على ما بين اولاً كذا في المحيط، ولو اقر بارض في يده انها وقف وسكت ثم قال: إنها وقف على فلان وفلان وسمى عدداً معلوماً في القياس لا يقبل قوله الآخر وفي الاستحسان يقبل كذا في فتاوى قاضيخان، لو قال: على فلان بعينه ثم قال: مفصولاً يبدأ اولاً بفلان بعينه لا يقبل ولو قال ذلك موصولاً عند محمد رحمه اللّه تعالى يقبل وعند ابي يوسف رحمه اللّه تعالى لا يقبل قوله الثاني كذا في

محيط السرخسي، ولو اقر بأرض في يده ان القاضي فلاناً ولاه هذه الأرض وهي صدقة موقوفة في القياس لا يقبل قوله في التولية وفي الاستحسان يتلوم القاضي زماناً فإن لم يظهر عنده غير ما اقر به جوز إقراره على سبيل ما اقر كذا في فتاوى قاضيخان، ولو قال: هذه الأرض ولاها القاضي والدي ثم توفي والدي واوصى إليّ وهي صدقة موقوفة على كذا لا يقبل قوله، وكذلك لو قال: هذه الأرض كانت في يد والدي او قال: كانت في يد فلان فاوصى إليّ وهي صدقة موقوفة لا يقبل قوله، وكذلك لو قال: كانت في يد فلان وقد اوصى بها إليّ لا يقبل قوله ويؤمر بالتسليم إلى وارث فلان الذي اقر انها كانت في يده واوصى إلى الذي اوصى إليّ كذا في المحيط، لو قال لأرض غيره: هذه صدقة موقوفة ثم ملكها صارت وقفاً كذا في الفتاوى العتابية، أرض في يد ورثة اقروا ان اباهم وقفها وسمى كل واحد منهم وجهاً غير ما سمى صاحبه فإن القاضي يقبل إقرارهم ويصرف غلة حصة كل واحد منهم إلى الوجه الذي اقر وتكون ولاية هذا الوقف للقاضي يوليها من شاء كذا في فتاوى قاضيخان، فإن كان في الورثة صغير أو غائب وقف نصيب الصغير حتى يدرك ونصيب الغائب حتى يعود فإن اقر بعض الورثة ان والدهم وقف على أولادهم ونسلهم وانكر بعضهم فنصيب من اقر للوقف على ما اقر به ونصيب الجاحدين ملك لهم ولا يدخل الجاحد في نصيب المقر من الغلة فإن باع الجاحدون بعض حصصهم ورجعوا إلى تصديق المقرين صدقوا فيما بقي في أيديهم ولا يقبل قولهم فيما باعوا إلا ان يصدقهم المشتري وإن كذبهم غرم الباعة قيمة ما باعوا وتشترى أرض فتكون موقوفة مع الباقي على ما اقروا به فإن كان بعض الباعة دخل مع الباقين في غلة الوقف لأنهم اقروا به ورجع هو إلى تصديقهم فلا يصير المقدم من الغلة قصاصاً بما لزمه من القيمة كذا في الحاوي، قال الخصاف في وقفه: لو أن رجلاً قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد بن عبد اللّه وولده وولد نسله وعقبه أبداً ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد إن الواقف جعل هذا الوقف عليّ وعلى ولدي وولد ولدي وعلى عمرو فإنه يصدق على نفسه ولا يصدق على غيره ينظر إلى الغلة عند قسمتها فيقسم على زيد وعلى من كان موجوداً من ولده وولد ولده ونسله فما أصاب زيداً منها دخل عمرو معه في ذلك فتكون حصة زيد بين زيد وبين عمرو ابداً ما كان زيد في الأحياء فإذا مات زيد بطل إقراره ولم يكن لعمرو حق في هذه الصدقة وكذلك لو كان الواقف وقفها على زيد ثم من بعده على المساكين فاقر زيد لعمرو على نحو ما بينا كان لعمرو ان يشارك زيداً في غلة الوقف ما دام زيد في الأحياء فإذا مات كانت الغلة كلها للمساكين كذا في المحيط، مات وترك ابنين في يد احدهما ضيعة زعم انها وقف عليه من ابيه والابن الآخر يقول هي وقف علينا كان القول قوله وهي وقف عليهما هو المختار كذا في المضمرات، قال الخصاف في وقفه: رجل في يده أرض أو دار ادعاها رجل عند القاضي انها له والذي في يديه يقول هذه الأرض وقف وقفها رجل من المسلمين على المساكين ودفعها إليّ فإن القاضي يجعل الأرض وقفاً على ما اقر به ولكن لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد بذلك حتى إن المدّعي لو قال للقاضي حلفه ما هذه الأرض لي فإن القاضي يحلفه فإن نكل عن اليمين أو اقر انها لهذا الرجل فالقاضي يضمنه قيمة الأرض ولا يبطل ما قضى به من الوقف كذا في الذخيرة، فإن اقام

المدعي البينة انها له حكم له ويبطل الإقرار بالوقف فإن اقر بان رجلاً معروفاً وقفها وحضر ذلك الرجل فاقر بالوقف كان خصماً للمدعي فإن سمى صاحب اليد قوماً وقال: هي وقف عليهم كانوا خصماء للمدعي فإن اقر القوم للمدعي بانها ملك له قبل إقرارهم على انفسهم في الغلة فإذا ماتوا كانت الغلة للمساكين دون المدعي فإن كانت الارض في يد قيم والمسالة على حالها فهو خصم للمدعي تسمع بينته عليه ولا يستحلف القيم لانه لو اقر لم يصح وكذلك امين القاضي كذا في الحاوي، فلو ان الذي في يديه الدار بعد ما اقر انها وقف على فلان وفلان واولادهم ومن بعدهم على المساكين اقر ان الدار للمدعي ثم إن هؤلاء المسلمين حضروا وكذبوا صاحب اليد في إقراره بالدار للمدعي وقالوا هذه الدار وقف علينا فهم الخصماء للمدعي فيما يدعي فإن اقام المدعي بينة على ملكية الدار قضي بالدار له وبطل إقرار الذي كانت الدار في يده انها وقف وإن لم تكن له بينة على ما ادّعى كان له ان يستحلف هؤلاء المسلمين على دعواهم فإن اقروا بالدار للمدعي او نكلوا عن اليمين كان إقرارهم جائزاً على انفسهم دون اولادهم واولاد اولادهم والمساكين، وكذا لا يجوز إقرارهم على الغير فيه كذا في المحيط، اقر بوقف صحيح واقر انه اخرجه من يده ووارثه يعلم انه لم يكن اخرجه من يده قالوا: إقراره على نفسه جائز وليس للورثة ان ياخذوه ولا تسمع دعواهم في القضاء كذا في فتاوى قاضيخان، في الفتاوى رجل وقف ضيعته على الفقراء في صحته ثم مات فجاء إنسان وادّعى ان الضيعة له واقر الورثة بذلك لم يبطل الوقف فيضمنون قيمة الضيعة من تركة الميت في قول محمد رحمه اللّه تعالى وقال الفقيه: يجب الضمان بلا خلاف وهو الصواب فإن انكر الورثة ذلك فاراد تحليفهم إن اراد اخذ الضيعة فلا يمين عليهم وإن اراد اخذ القيمة إن نكلوا فله ذلك كذا في محيط السرخسي، رجل في يديه دار اقر الذي في يديه الدار ان هذه الدار وقف وقفها رجل من المسلمين في ابواب الخير والمساكين ودفعها إليه وولاه القيام بها ثم جاء رجل وقدّم صاحب اليد إلى القاضي وقال: انا وقفت هذا الوقف على هذه الوجوه والسبيل ودفعته إلى هذا ووليته القيام بامرها واراد ان يقبضها من يد الذي هي في يديه ينظر إن كان الذي في يديه هذه الارض صدّقه انه هو الذي وقفها فله ان يقبضها منه ولو قال: إنما دفعتها إليه وديعة وصاحب اليد يقول إنها كانت له إلا انه وقفها على هذه الوجوه التي ذكرنا فإن القاضي لا يقبل قول صاحب اليد ان هذه الدار وهذه الارض لهذا المدعي كذا في الذخيرة، ارض في يد رجل شهد شاهدان على إقراره انها موقوفة على فلان بن فلان ونسله وشهد آخران انه اقر انها موقوفة على فلان بن فلان ذكر في الكتاب ان عرف اي الإقرارين كان اول جاز الاول ويبطل الثاني فإن لم يعرف الاول من الآخر يقضي بجميع ذلك وتكون الغلة بين الفريقين نصفين كذا في فتاوى قاضيخان، ذمي في يده ارض اقر بان مسلماً وقفها على المساكين او في الحج او في الغزو او سمى وجهاً آخر مما يتقرب به المسلمون إلى اللّه تعالى جاز إقراره ويجري على الوجوه التي سماها وإن اقر ان المسلم وقفها على البيع او سمى وجهاً لا يتقرب به المسلمون بطل إقراره واخرجت الارض من يده وجعلت لبيت مال المسلمين كذا في الحاوي.

الباب التاسع في غصب الوقف

رجل وقف أرضاً أو داراً ودفعها إلى رجل وولاه القيام بذلك فجحد المدفوع إليه فهو غاصب يخرج الأرض من يده والخصم فيه الواقف فإن كان الواقف ميتاً وجاء أهل الوقف يطالبون به نصب القاضي قيماً يخاصم فيه فإن كان دخلها نقص ضمن ما كان من نقصان بعد جحوده ويعمر به ما انهدم منه ولو غصبها من الواقف أو من واليها غاصب فعليه أن يردّها إلى الواقف فإن أبى وثبت غصبه عند القاضي حبسه حتى ردّ فإن كان دخل الوقف نقص غرم النقصان ويصرف إلى مرمة الوقف ويعمر به ما انهدم منه ولا يقسم بين أهل الوقف كذا في المحيط، فإن كان الغاصب زاد في الأرض من عنده إن لم تكن الزيادة مالاً متقوّماً بأن كرب الأرض أو حفر النهر أو ألقى في ذلك السرقين واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة المستهلك فإن القيم يسترد الأرض من الغاصب بغير شيء وإن كانت الزيادة مالاً متقوماً كالبناء والشجر يؤمر الغاصب برفع البناء وقلع الأشجار وردّ الأرض إن لم يضر ذلك بالوقف وإن كان أضر بالوقف بأن خرب الأرض بقلع الأشجار والدار برفع البناء لم يكن للغاصب أن يرفع البناء أو يقلع الشجر إلا أن القيم يضمن قيمة الغراس مقلوعاً وقيمة البناء مرفوعاً إن كان للوقف غلة في يد المتولي يكفي لذلك الضمان وإن لم يكن للوقف غلة يؤاجر الوقف فيعطى الضمان من ذلك كذا في فتاوى قاضيخان، وإن أراد الغاصب قطع الأشجار من أقصى موضع لا يخرب الأرض كان له ذلك ثم يضمن القيم له قيمة ما بقي في الأرض الموقوفة إن كانت له قيمة كذا في المحيط، فإن صالح المتولي من الغرس على شيء جاز إذا كان فيه صلاح الوقف وكذا في العمارة كذا في الحاوي، وإن غصب الأرض الموقوفة رجل قيمتها ألف درهم ثم غصبها من الغاصب رجل آخر بعدما صارت قيمتها ألفي درهم فالقيم لا يتبع الغاصب الأول إنما يتبع الغاصب الثاني إذا كان الثاني ملياً يريد به إذا غصبها رجل آخر من الغاصب الثاني وتعذر استردادها من يد الثالث وإن كان الأول أملى من الثاني يتبع الأول وإذا اتبع القيم أحدهما بالضمان برئ الآخر وإذا أخذ القيمة من أحدهما يشتري بها أرضاً أخرى فيقفها مكانها كذا في الذخيرة، فإن أخذ القيمة من أحدهما ثم ردّت عليه الأرض ردّ القيمة وكانت الأرض وقفاً على حالها وليس للغاصب حبسها إلى أن تصل إليه القيمة كذا في المحيط، فإن أخذ القيمة من الغاصب فضاعت من يده لا شيء عليه والقول قوله مع يمينه كذا في الحاوي، وإن ضاعت القيمة في يد القيم قبل أن يشتري بها أرضاً أخرى ثم ردت أرض الوقف عليه كانت وقفاً على ما كانت وضمن القيم القيمة التي أخذها من مال نفسه ثم رجع القيم بذلك في غلات الوقف استحساناً ولكن يرجع في غلة الوقف ولا يرجع على الموقوف عليهم في أموالهم سوى غلة الوقف كذا في الذخيرة، ولو كان القيم حين أخذ القيمة اشترى بها أرضاً أخرى للوقف ثم ردّت الأرض الأولى عليه كانت وقفاً على حالها وخرجت الأرض عن الوقفية وكان للقيم أن يبيعها ويوفي من ثمنها القيمة التي قبضها فإن كان فيها نقصان كان ذلك على القيم في ماله ولا يرجع بذلك في غلات الوقف قياساً واستحساناً، ولو كان الواقف شرط الاستبدال بها فباعها القيم وقبض الثمن فضاع ثم ردّت الدار الأولى عليه بعيب بقضاء قاض ضمن القيم الثمن من مال نفسه ثم يبيع أرض

الوقف التي ردّت عليه بالثمن الذي غرم كذا في المحيط، وإذا غصب الدار الموقوفة أو الأرض الموقوفة فهدم بناء الدار وقلع الأشجار كان للقيم أن يضمنه قيمة الأشجار والنخيل والبناء إذا لم يقدر الغاصب على ردّها ويضمن قيمة البناء مبنياً وقيمة الأشجار والنخيل ثابتاً في الأرض فإن ضمن الغاصب قيمة ذلك ثم ظهرت الدار والأرض والنقض والأشجار ومعنى قوله ظهرت الدار قدر الغاصب على رد الدار والنقض والأشجار فالغاصب يردّ العرصة على الواقف وأما النقض والشجر فيكون للغاصب ويردّ القيم على الغاصب حصة العرصة كذا في الذخيرة والمحيط وفتاوى قاضيخان، وإن جنى على الشجر والبناء في يد الغاصب جان وأخذ الغاصب منه قيمته والغاصب معدم لم يكن للمتولي ان يضمن الجاني فإن كان الغاصب زرع الأرض فالزرع له وعليه نقصان الأرض يجعل في عمارتها كذا في الحاوي، وإذا كان في أرض الوقف نخيل وأشجار استغلها الغاصب سنين يعني الأشجار والنخيل ثم أراد ردّ الأرض والنخيل والأشجار ردّ الغلة معها إن كانت قائمة بعينها وإن كانت مستهلكة ضمن مثلها كذا في الذخيرة، وما اخذ من الغاصب من بدل الغلة فرّق في الوجوه التي سبلها عليها كذا في المحيط، غصب أرض الوقف وفيها نخيل وأشجار فقلع الأشجار والنخيل رجل من يد الغاصب فالقيم بالخيار إن شاء ضمن الغاصب قيمة الأشجار والنخيل ثابتاً في الأرض وإن شاء ضمن القالع ذلك فإن ضمن الغاصب رجع بذلك على القالع وإن ضمن القالع لم يرجع بذلك على الغاصب وإن لم يضمن القيم احدهما حتى ضمن الغاصب القالع وأخذ منه قيمة ما قلع فجاء القيم وأراد تضمين القالع ليس له ذلك كذا في الذخيرة، رجل غصب ضيعة موقوفة فخاصم المغصوب منه واقام البينة قبلت بينته وتردّ عليه الضيعة إجماعاً كذا في الظهيرية، ولو غصب الوقف احد لا يكون لأحد من الموقوف عليه حق الخصومة بدون إذن القاضي كذا في الفصول العمادية، وقف على نفر استولى عليه ظالم لا يمكن انتزاعه من يده فادّعى الموقوف عليه على واحد منهم أنه باع من هذا الظالم وسلمه إليه وهو منكر فارادوا تحليفه فلهم ذلك فإذا أنكر يستحلف فإن نكل قضى عليه بقيمتها وكذلك لو قامت لهم بينة لان الفتوى في غصب الدور والعقار الموقوفة بالضمان نظراً للوقف كما أن الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان نظراً للوقف وهو اختيار مشايخنا ومتى قضى عليه بالقيمة تؤخذ منه القيمة فيشتري بها ضيعة أخرى فتكون وقفاً كذا في محيط السرخسي، وقف موضعاً في حياته وصحته وأخرجه من يده فاستولى عليه غاصب وحال بينه وبينه تؤخذ من الغاصب قيمته ويشتري بها موضع آخر فيوقف على شرائطه لان الغاصب لما جحد صار مستهلكاً والشيء المسبل إذا صار مستهلكاً وجب الاستبدال به كالفرس المسبل في سبيل اللّه إذا قتل فهذا استحسان أخذ به المشايخ كذا في المضمرات، رجل وقف ضيعة له ثم إن الواقف زرعها وأنفق فيها وأخرجت زرعاً والبذر من قبل الواقف فقال: أنا زرعتها لنفسي ببذري وقال أهل الوقف: زرعتها للوقف فالقول قول الواقف الزارع والزرع له فإن سأل أهل الوقف من القاضي أن يخرجها من يده وقد زرعها لنفسه لم يكن له ذلك ولا يخرجها من يده ولكن يتقدم في زراعتها للوقف فإن احتج بأنه ليس للوقف عنده مال ولا بذر قال القاضي: استدن على الوقف واجعل ما تستدين به في البذر والنفقة على الزرع فإن قال: لا يمكنني قال

لأهل الوقف: استدينوا أنتم ما تشترون به بذراً وما يكون في النفقة على ذلك حتى تأخذوا ذلك مما يجيء به من الغلة فإن قالوا: لا نأمن أن نستدين نحن ونشتري البذر وكما صار في يد الواقف جحد ذلك لكن نحن نزرع فإنه لا ينبغي أن يطلق لهم ذلك لأن الذي وقف أحق بالقيام إلا أن يكون مخوفاً عليه لا يؤمن أن يتلفه فإن زرع الواقف الأرض وأنفق عليه فأصاب الزرع آفة من غرق أو غير ذلك وذهب الزرع فقال الواقف: استدنت وزرعت هذا الزرع الذي عطب للوقف وجاءت غلة أخرى فأراد أن يأخذ من هذه الغلة ما ذكر أنه استدانه لذلك وقال أهل الوقف: إنما زرع ذلك لنفسه فالقول في ذلك قول الواقف وله أن يأخذ من هذه الغلة ما استدان لهذا الزرع فإن قال الواقف الزارع استدنت ألف درهم واشتريت بها بذراً وانفقت عليه وقال أهل الوقف: إنما أنفقت من ثمن البذر والنفقة على الزرع خمسمائة قال يصدّق الواقف في مقدار ما ينفق على مثل ذلك فإن اختلف والي الوقف يعني القيم وأهل الوقف في الزرع فقال الوالي: زرعتها لنفسي ببذري ونفقتي وقال أهل الوقف: بل زرعتها لنا فالقول قول الوالي كذا في المحيط.

الباب العاشر في وقف المريض

مريض وقف داراً في مرض موته فهو جائز إذا كان يخرج من ثلث المال وإن كان لم يخرج فأجازت الورثة فكذلك وإن لم يجيز وأبطل فيما زاد على الثلث وإن أجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما أجازوا وبطل في الباقي إلا أن يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل كذا في فتاوى قاضيخان، فإن أبطل القاضي الوقف في الثلثين ثم ظهر له مال يخرج الكل من الثلث فإن كان قائماً بعينه في يد الورثة تصير كلها وقفاً وإن لم يكن بأن باع الوارث لا ينقض بيعه لكن يؤخذ منه قدر ما باع ويشتري به أرضاً أخرى فتوقف مكانها كذا في محيط السرخسي، ولو حصل للميت مال بأن قتل عمداً ثم إن الورثة صالحوا القاتل على مال لا ينقض البيع بالاتفاق ولو باع بعض الورثة دون البعض فما لم يبع يعود وقفاً وما بيع يشترى بقيمة أرض وتوقف كذا في الذخيرة، وكذا لو باع القاضي الأرض في الدين ثم ظهر للميت مال فيه وفاء بالدين تخرج الأرض من ثلثه لا ينقض البيع ولكن يرفع من مال الميت مقدار ثمن الأرض وتشترى به أرض أخرى وتوقف على الفقراء كذا في محيط السرخسي، وإذا جعل أرضه صدقة موقوفة لله تعالى أبداً على ولده وولد ولده ونسله أبداً ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فإن كانت هذه الأرض تخرج من الثلث صارت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على سهام الميراث حتى أنه إذا كانت له زوجة وأولاد تعطى الزوجة الثمن وإن كان له أبوان وأولاد فالأبوان يعطيان السدسين ويقسم الباقي بين أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين وهذا إذا كان له أولاد صلبية ولم يكن معهم أولاد الأولاد فإن كان معهم أولاد الأولاد وباقي المسألة بحالها فإنه تقسم الغلة على عدد رؤوس الأولاد الصلبية وعلى عدد رؤوس أولاد الأولاد فما أصاب أولاده لصلبه من ذلك قسم بين ورثته على فرائض الله تعالى وما أصاب أولاد الأولاد يقسم بينهم بالسوية فإذا انقرض أولاد الصلب قسمت الغلة على أولاد أولاده ونسله فلا يكون

لزوجته ولا لأبويه من ذلك شيء كذا في الظهيرية، وإن كانت هذه الأرض لا تخرج من الثلث فإن اجازت الورثة الوقف جاز وتكون الغلة بينهم بالسوية لا يفضل الذكر على الأنثى ولا يكون للأبوين والزوجة من ذلك شيء وإن لم يجيزوا الوقف جاز الوقف من الثلث فصار ثلث الرقبة وقفاً للفقراء وتقسم الغلة بين جملة الورثة على فرائض الله تعالى وهذا الذي ذكرنا قول هلال والقاضي ابي بكر الخصاف والفقيه ابي بكر الاعمش والفقيه ابي بكر الإسكاف رحمهم الله تعالى كذا في الذخيرة، وإن وقف ارضه على قرابته فإن كانت قرابته ورثة له فهذا وما لو كان الوقف على الولد سواء وإن لم يكونوا ورثة له جاز الوقف عليهم ويستحقون الغلة بجهة الوقفية وإن وقف على بعض ورثته دون البعض فإن اجازوا جاز وإن لم يجيزوا صارت الأرض وقفاً للفقراء من الثلث وتكون الغلة على قول هلال ومن تابعه للورثة على قدر مواريثهم فإن مات الوارث الموقوف عليه كانت الغلة للفقراء وإن مات بعض ورثة الواقف إلا ان الوارث الموقوف عليه حيّ فالغلة لجميع الورثة ومن مات فنصيبه يصير ميراثاً لورثته كذا في المحيط، ولو قال: ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ونسلي وآخره للفقراء او أوصى بذلك والارض تخرج من ثلث المال فإن اجازوا قسمت الغلة بين الوارث وولد الولد على عدد رؤوسهم وإن لم يجيزوا قسمت الغلة على ولد الصلب وولد الولد على عدد رؤوسهم ثم ما اصاب ولد الولد يقسم بينهم بالسوية وما اصاب ولد الصلب فهو ميراث بين جميع الورثة فإن هلك بعض ولد الصلب وبعض ولد الولد وحدث بعض ولد الولد ينظر إلى عددهم يوم تحدث الغلة ثم ما اصاب ولد الصلب يقسم على جميع ورثة الواقف يوم مات الواقف على قدر ميراثهم ثم حصة الميت منهم تكون لورثته فإن انقرض ولد الصلب كلهم فالغلة لولد الولد والنسل ولا شيء لسائر الورثة كذا في الظهيرية، ولو قال المريض: ارضي هذه صدقة موقوفة على من احتاج من ولدي ونسلي يعطى كل واحد ما يسع نفقته وإن لم يكن في ولده ونسله فقير فالغلة كلها للفقراء فإن كان ولده ونسله فقراء قسمت الغلة بينهم على عدد رؤوسهم يقدّر لكل واحد منهما ما يكفيه لنفقته ونفقة ولده وامرأته وخادمه بالمعروف لطعامهم وإدامهم وكسوة سنة ثم ما اصاب ولده لصلبه يقسم بينهم وبين جميع ورثة الواقف على فرائض الله تعالى فإذا اخذ منه بعض ما اصابه والباقي لا يكفيه لم يكن له ان يرجع فيما اصاب ولد الولد وإن كان فيهم أغنياء لا يعطى من كان غنياً من ولده ونسله شيئاً ويقسم بين الفقراء منهم على عدد رؤوسهم كذا في الحاوي، ولو وقف ارضه في مرض موته وأوصى بوصايا قسم ثلث ماله بين الوقف وبين سائر الوصايا فيضرب لأهل الوصايا بوصاياهم ولأهل الوقف بقيمة هذه الأرض فما أصاب أهل الوصايا اخذوه وما اصاب قيمة ارض الوقف اخرج من الأرض بذلك المقدار فصار ذلك وقفاً على من وقف عليهم ولا يكون الوقف المنفذ اولى كذا في الذخيرة، وليس الوقف كالعتق والتدبير حيث يبدأ بهما كذا في الحاوي القدسي، ولو قال: ارضي هذه تعطى غلتها بعد وفاتي لولد عبد الله ونسله يكون وصية بالغلة وكذلك إذا قال: ارضي بعد وفاتي موقوفة على فلان ونسله لا تباع فهذا كله سواء تكون وصية بالغلة، ولو قال: ارضي بعد وفاتي موقوفة على المساكين او حبس على المساكين فهذا وقف جائز كذا في الظهيرية، وإذا جعل أرضه صدقة

موقوفة على قوم ومن بعدهم جعل الغلة للورثة فالغلة تكون للقوم الذين جعل لهم فإذا انقرضوا كانت للورثة على قدر مواريثهم فإذا ماتوا كانت الغلة للفقراء كذا في خزانة المفتين والمحيط، إذا قال: ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ونسلي فمن هلك من ولدي لصلبي فما كان نصيبه بالإرث فهو وقف على ولد ولدي فهو جائز وتقسم الغلة على عدد رؤوس ولد الولد وعلى عدد رؤوس ولد الصلب الأحياء ومن هلك بعد موت الواقف فما اصاب الولد من ولد الصلب يكون وقفاً على ولد الولد ثم ما يصيب الأحياء يقسم بينهم وبين الأموات وما أصاب الأموات يكون لورثتهم بالإرث عنهم فإن اراد الواقف ان يجعل ذلك وقفاً على ولد الولد ونسله فقال وما يصيب الميت منهم من حصة ولدي الأحياء فهو وقف على ولد ولدي فهذا لا يجوز كذا في المحيط، وإذا وقف أرضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سوى الأرض فثلث الأرض وقف على ولد الولد أجازت الورثة او لم يجيزوا وأما الثلثان فإن لم تجز الورثة ذاك فذاك ملك الورثة فإن أجازوا فذاك بين ولد الصلب وبين ولد الولد لمكان التسوية كذا في الظهيرية، وقف أرضه في مرضه وهي تخرج من الثلث فتلف المال قبل موته وصارت لا تخرج من الثلث أو تلف المال بعد موته قبل أن يصل إلى الورثة فثلثها وقف وثلثاها للورثة كذا في البحر الرائق ناقلاً عن البزازية، ولو أوصى بان توقف ارضه بعد موته على فقراء المسلمين فإن خرجت من الثلث أو لم تخرج ولكن اجازت الورثة فإنها توقف كلها وإن لم تجز الورثة فمقدار الثلث يوقف وإن خرجت كلها من ثلثه وفيها نخيل فاثمرت بعد الموت قبل وقف الأرض دخلت الثمرة في الوقف وإن اثمرت قبل الموت فتلك الثمرة تكون ميراثاً كذا في محيط السرخسي، ولو وقف الأرض في مرضه وقفاً صحيحاً وحدثت فيها ثمرة قبل وفاته فإن الثمرة تكون وقفاً مع الأرض، ولو كانت فيها ثمرة يوم وقفها وهو مريض فالثمرة ميراث لورثته كذا في المحيط، وإذا قال المريض: جعلت ارضي هذه موقوفة للّه تعالى ابداً على زيد وعلى ولده وولد ولده ابداً ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فإن احتاج ولدي أو ولد ولدي كانت غلة هذه الأرض لهم دون غيرهم وكانوا أحق بها ما كانوا محاويج إليها فاحتاج إليها ولده لصلبه بعد وفاته فإنه يرد جميع الغلة إليهم وإن مات بعض ورثة الواقف ثم احتاج إليها ولده لصلبه ردّت الغلة إليهم وقسمت الغلة بين المحتاجين من ولده وبين من كان باقياً من الورثة ولا ينظر إلى من مات منهم كذا في الظهيرية، وإن كان قال فإن احتاج أحد من ولدي لصلبي أجري على من احتاج منهم من غلة هذه الصدقة بقدر ما يسعه لنفقته بالمعروف وكان الباقي من غلة هذه الصدقة مقسوماً بين أهل الوقف فهو جائز فإن احتاج خمسة انفس من ولده نظر إلى ما يسعهم لنفقاتهم لسنة إلى إدراك الغلة المستقبلة فإن بلغ ذلك مثلاً مائة دينار تقسم هذه المائة الدينار بينهم وبين سائر ورثة الواقف فإذا قسمنا ذلك أصاب المحتاجين منهم أقل مما يسعهم بنفقة سنة فيردّ عليهم من غلة هذا الوقف ما يصيبهم من ذلك مقدار مائة دينار كذا في المحيط.

الباب الحادي عشر في المسجد وما يتعلق به وفيه فصلان

الفصل الأول فيما يصير به مسجداً وفي أحكامه واحكام ما فيه: من بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه امّا الإفراز فلأنه لا يخلص للّه تعالى

إلا به كذا في الهداية، فلو جعل وسط داره مسجداً واذن للناس في الدخول والصلاة فيه إن شرط معه الطريق صار مسجداً في قولهم وإلا فلا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا: يصير مسجداً وتصير الطريق من حقه من غير شرط كذا في القنية، وفي السغناقي: ولو عزل بابه إلى الطريق الأعظم يصير مسجداً كذا ذكره الإمام قاضيخان كذا في التتارخانية، ومن جعل مسجداً تحته سرداب او فوقه بيت وجعل باب المسجد إلى الطريق وعزله فله ان يبيعه وإن مات يورث عنه ولو كان السرداب لمصالح المسجد جاز كما في مسجد بيت المقدس كذا في الهداية، إذا أراد إنسان ان يتخذ تحت المسجد حوانيت غلة لمرمة المسجد او فوقه ليس له ذلك كذا في الذخيرة، واما الصلاة فلانه لا بد من التسليم عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا في البحر الرائق، التسليم في المسجد ان تصلي فيه الجماعة بإذنه وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: فيه روايتان في رواية الحسن عنه يشترط أداء الصلاة فيه بالجماعة بإذنه اثنان فصاعداً كما قال محمد رحمه الله تعالى والصحيح رواية الحسن كذا في فتاوى قاضيخان، ويشترط مع ذلك ان تكون الصلاة باذان وإقامة جهراً لا سراً حتى لو صلى جماعة بغير اذان وإقامة سراً لا جهراً لا يصير مسجداً عندهما كذا في المحيط والكفاية، ولو جعل رجلاً واحداً مؤذناً وإماماً فاذن واقام وصلى وحده صار مسجداً بالاتفاق كذا في الكفاية وفتح القدير، وإذا سلم المسجد إلى متول يقوم بمصالحه يجوز وإن لم يصل فيه وهو الصحيح كذا في الاختيار شرح المختار، وهو الاصح كذا في محيط السرخسي، وكذا إذا سلمه إلى القاضي او نائبه كذا في البحر الرائق، والإضافة إلى ما بعد الموت والوصية ليست بشرط لصيرورة المكان مسجداً صحة ولزوماً عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف سائر الأوقاف على مذهبه كذا في الذخيرة، وذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في الواقعات في باب العين من كتاب الهبة والصدقة رجل له ساحة لا بناء فيها امر قوماً أن يصلوا فيها بجماعة فهذا على ثلاثة أوجه: احدها: إما ان أمرهم بالصلاة فيها أبداً نصاً بأن قال: صلوا فيها أبداً او امرهم بالصلاة مطلقاً ونوى الأبد ففي هذين الوجهين صارت الساحة مسجداً لو مات لا يورث عنه، وإما ان وقت الأمر باليوم او الشهر او السنة ففي هذا الوجه لا تصير الساحة مسجداً لو مات يورث عنه كذا في الذخيرة، وهكذا في فتاوى قاضيخان، متولي مسجد جعل منزلاً موقوفاً على المسجد مسجداً وصلى الناس فيه سنين ثم ترك الناس الصلاة فيه فاعيد منزلاً مستغلاً جاز لانه لم يصح جعل المتولي إياه مسجداً كذا في الواقعات الحسامية، مريض جعل داره مسجداً ومات ولم يخرج من الثلث ولم تجز الورثة صار كله ميراثاً ويطل جعله مسجداً لان للورثة فيه حقاً فلم يكن مفرزاً عن حقوق العباد فقد جعل المسجد جزءاً شائعاً فيبطل كما لو جعل ارضه مسجداً ثم استحق شقص منها شائعاً يعود الباقي إلى ملكه بخلاف ما لو أوصى بأن يجعل ثلث داره مسجداً حيث يصح لان هناك وجد الإفراز لان الدار تقسم ويفرز الثلث ثم يجعل مسجداً كذا في محيط السرخسي، المتخذ لصلاة الجنازة حكمه حكم المسجد حتى يجنب ما يجنب المسجد كذا اختاره الفقيه وفيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى وأما المتخذ لصلاة العيد فالمختار انه مسجد في حق جواز الاقتداء وإن انفصلت الصفوف وفيما عدا ذلك فلا رفقاً بالناس كذا في الخلاصة، ولو ضاق المسجد على

الناس وبجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرهاً كذا في فتاوى قاضيخان، أرض وقف على مسجد والأرض بجنب ذلك المسجد وارادوا ان يزيدوا في المسجد شيئاً من الأرض جاز لكن يرفعون الأمر إلى القاضي ليأذن لهم ومستغل الوقف كالدار والحانوت على هذا كذا في الخلاصة، في الكبرى مسجد اراد اهله أن يجعلوا الرحبة مسجداً والمسجد رحبة وأرادوا ان يحدثوا له باباً وارادوا ان يحوّلوا الباب عن موضعه فلهم ذلك فإن اختلفوا نظر أيهم أكثر وأفضل فلهم ذلك كذا في المضمرات، ذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى في الطريق الواسع بنى فيه أهل المحلة مسجداً وذلك لا يضر بالطريق فمنعهم رجل فلا بأس ان يبنوا كذا في الحاوي، وفي الاجناس وفي نوادر هشام قال سالت محمد بن الحسن عن نهر قرية كثيرة الأهل لا يحصى عددهم وهو نهر قناة أو نهر واد لهم خاصة وأراد قوم ان يعمروا بعض هذا النهر ويبنوا عليه مسجداً ولا يضر ذلك بالنهر ولا يتعرض لهم أحد من اهل النهر قال محمد رحمه الله تعالى: يسعهم أن يبنوا ذلك المسجد للعامة أو المحلة كذا في المحيط، قوم بنوا مسجداً واحتاجوا إلى مكان ليتسع المسجد وأخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد إن كان يضر بأصحاب الطريق لا يجوز وإن كان لا يضر بهم رجوت ان لا يكون به بأس كذا في المضمرات، وهو المختار كذا في خزانة المفتين، إن ارادوا ان يجعلوا شيئاً من المسجد طريقاً للمسلمين فقد قيل: ليس لهم ذلك وانه صحيح كذا في المحيط، إذا جعل في المسجد ممراً فإنه يجوز لتعارف أهل الأمصار في الجوامع وجاز لكل واحد ان يمر فيه حتى الكافر إلا الجنب والحائض والنفساء وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب كذا في التبيين، سلطان أذن لقوم ان يجعلوا أرضاً من أرض البلدة حوانيت موقوفة على مسجد وأمرهم ان يزيدوا في مساجدهم ينظر إن كانت البلدة فتحت عنوة يجوز أمره إذا كان لا يضر بالمارة لأن البلدة إذا فتحت عنوة صارت ملكاً للغزاة فجاز أمر السلطان فيها وإن فتحت صلحاً بقيت البلدة على ملكهم فلم يجز أمر السلطان فيها كذا في محيط السرخسي، ولو كان مسجد في محلة ضاق على اهله ولا يسعهم ان يزيدوا فيه فسألهم بعض الجيران ان يجعلوا ذلك المسجد له ليدخله في داره ويعطيهم مكانه عوضاً ما هو خير له فيسع فيه أهل المحلة قال محمد رحمه الله تعالى: لا يسعهم ذلك كذا في الذخيرة، في الكبرى مسجد مبني أراد رجل ان ينقضه ويبنيه ثانياً احكم من البناء الأول ليس له ذلك لأنه لا ولاية له كذا في المضمرات، وفي النوازل إلا ان يخاف ان ينهدم إن لم يهدم كذا في التتارخانية، وتأويله إذا لم يكن الباني من أهل تلك المحلة وأما أهل تلك المحلة فلهم أن يهدموا ويجدّدوا بناءه ويفرشوا الحصير ويعلقوا القناديل لكن من مال انفسهم اما من مال المسجد فليس لهم ذلك إلا بأمر القاضي كذا في الخلاصة، وكذا لهم ان يضعوا فيه حباب الماء للشرب والوضوء إذا لم يعرف للمسجد بان فإن عرف فالباني أولى كذا في الوجيز، ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل بنى مسجداً ثم مات فاراد اهل المسجد ان ينقضوه ويزيدوا فيه فلهم ذلك وليس لورثة الميت منعهم وإن أرادوا ان يزيدوا من الطريق لم آذن لهم كذا في محيط السرخسي، إذا جعل أرضاً له مسجداً وشرط من ذلك شيئاً لنفسه لا يصح بالإجماع كذا في المحيط، واتفقوا على انه لوا اتخذ مسجداً على انه بالخيار جاز الوقف وبطل الشرط كذا في

مختار الفتاوى، في وقف الخصاف إذا جعل ارضه مسجداً وبناه واشهد ان له إبطاله وبيعه فهو شرط باطل ويكون مسجداً كما لو بنى مسجداً لأهل محلة وقال: جعلت هذا المسجد لأهل هذه المحلة خاصة كان لغير أهل تلك المحلة ان يصلي فيه هكذا في الذخيرة، وإذا خرب المسجد واستغنى اهله وصار بحيث لا يصلى فيه عاد ملكاً لواقفه أو لورثته حتى جاز لهم ان يبيعوه أو يبنوه داراً وقيل: هو مسجد ابداً وهو الأصح كذا في خزانة المفتين، في فتاوى الحجة لو صار احد المسجدين قديماً وتداعى إلى الخراب فاراد أهل السكة بيع القديم وصرفه في المسجد الجديد فإنه لا يجوز أما على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى فلأن المسجد وإن خرب واستغنى عنه اهله لا يعود إلى ملك الباني وأما على قول محمد رحمه الله تعالى: وإن عاد بعد الاستغناء ولكن إلى ملك الباني وورثته فلا يكون لأهل المسجد على كلا القولين ولاية البيع والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يعود إلى ملك مالك أبداً كذا في المضمرات، في الحاوي سئل أبو بكر الإسكاف عمن بنى لنفسه مسجداً على باب داره ووقف أرضاً على عمارته فمات هو وخرب المسجد واستفتى الورثة في بيعها فافتوا بالبيع ثم إن أقواماً بنوا ذلك المسجد فطالبوا بتلك الاراضي قال: ليس لهم حق المطالبة كذا في التتارخانية، رجل بسط من ماله حصيراً في المسجد فخرب المسجد ووقع الاستغناء عنه فإن ذلك يكون له إن كان حياً ولوارثه إن كان ميتاً وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يباع ويصرف ثمنه إلى حوائج المسجد فإن استغنى عنه هذا المسجد يحوّل إلى مسجد آخر والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى ولو كفن ميتاً فافترسه سبع فإن الكفن يكون للمكفن إن كان حياً ولورثته إن كان ميتاً كذا في فتاوى قاضيخان، وذكر أبو الليث في نوازله: حصير المسجد إذا صار خلقاً واستغنى أهل المسجد عنه وقد طرحه إنسان إن كان الطارح حياً فهو له وإن كان ميتاً ولم يدع له وارثاً أرجو ان لا باس بان يدفع أهل المسجد إلى فقير أو ينتفعوا به في شراء حصير آخر للمسجد والمختار انه لا يجوز لهم ان يفعلوا ذلك بغير امر القاضي كذا في محيط السرخسي، وفي المنتقى بواري المسجد إذا خلقت فصارت لا ينتفع بها فاراد الذي بسطها ان ياخذها ويتصدق بها أو يشتري مكانها أخرى فله ذلك وإن كان هو غائباً فاراد أهل المحلة ان ياخذوا البواري ويتصدقوا بها بعد ما خلقت لم يكن لهم ذلك إذا كانت لها قيمة وإن لم تكن لها قيمة لا باس بذلك كذا في الذخيرة، حشيش المسجد إذا اخرج من المسجد ايام الربيع إن لم تكن له قيمة لا باس بطرحه خارج المسجد ولمن رفعه ان ينتفع كذا في الواقعات الحسامية، حشيش المسجد إذا كانت له قيمة فلأهل المسجد أن يبيعوه وإن رفعوا إلى الحاكم فهو أحب ثم يبيعوه بامره هو المختار كذا في جواهر الاخلاطي، لو رفع إنسان من حشيش المسجد وجعله قطعاً قطعاً بالسواد[1] قالوا: عليه ضمانه لان له قيمة حتى ان الشيخ أبا حفص السفكردري أوصى في آخر عمره بخمسين درهماً لحشيش المسجد كذا في الواقعات الحسامية، جنازة او نعش لمسجد فسد فباعه أهل المسجد قالوا: الاولى ان يكون البيع بامر القاضي والصحيح ان بيعهم لا يصح بغير أمر القاضي كذا في فتاوى قاضيخان، ديباج

---

(١) قوله بالسواد: كذا في نسخ وهو الموافق للاصل المنقول عنه كما رأيته في نسختي منه وفي نسخ بالسوداء اهـ مصححه.

الكعبة إذا صار خلقاً لا يجوز اخذه لكن يبيعه السلطان ويستعين به على أمر الكعبة كذا في السراجية، ولو وقف على دهن السراج للمسجد لا يجوز وضعه جميع الليل بل بقدر حاجة المصلين ويجوز إلى ثلث الليل أو نصفه إذا احتيج إليه للصلاة فيه كذا في السراج الوهاج، ولا يجوز ان يترك فيه كل الليل إلا في موضع جرت العادة فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي ﷺ والمسجد الحرام أو شرط الواقف تركه فيه كل الليل كما جرت العادة به في زماننا كذا في البحر الرائق، إن أراد إنسان ان يدرس الكتاب بسراج المسجد إن كان سراج المسجد موضوعاً في المسجد للصلاة قيل: لا بأس به وإن كان موضوعاً في المسجد لا للصلاة بان فرغ القوم من صلاتهم وذهبوا إلى بيوتهم وبقي السراج في المسجد قالوا: لاباس بان يدرس به إلى ثلث الليل وفيما زاد على الثلث لا يكون له حق التدريس كذا في فتاوى قاضيخان.

الفصل الثاني في الوقف على المسجد وتصرف القيم وغيره في مال الوقف عليه: ولو اراد ان يقف أرضه على المسجد وعمارة المسجد وما يحتاج إليه من الدهن والحصير وغير ذلك على وجه لا يرد عليه الإبطال يقول: وقفت أرضي هذه ويبين حدودها بحقوقها ومرافقها وقفاً مؤبداً في حياتي وبعد وفاتي على ان يستغل ويبدأ من غلاته بما فيه من عمارتها وأجور القوّام عليها وأداء مؤنها فما فضل من ذلك يصرف إلى عمارة المسجد ودهنه وحصيره وما فيه مصلحة المسجد على ان للقيم أن يتصرف في ذلك على ما يرى وإذا استغنى هذا المسجد يصرف إلى فقراء المسلمين فيجوز ذلك كذا في الظهيرية، رجل وقف ارضاً له على مسجد ولم يجعل آخره للمساكين تكلم المشايخ فيه والمختار انه يجوز في قولهم جميعاً كذا في الواقعات الحسامية، ولو كانت الأرض وقفاً على عمارة المساجد أو على مرمّة المقابر جاز كذا في فتاوى قاضيخان، وقف عقاراً على مسجد أو مدرسة وهيأ مكاناً لبنائها قبل ان يبنيها اختلف المتأخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها إلى الفقراء إلى ان تبنى فإذا بنيت ردّت إليها الغلة كذا في فتح القدير، ذكر الصدر الشهيد رحمه اللّه تعالى في باب الواو: إذا تصدّق بداره على مسجد أو على طريق المسلمين تكلموا فيه والمختار انه يجوز كالوقف كذا في الذخيرة، رجل اعطى درهماً في عمارة المسجد أو نفقة المسجد أو مصالح المسجد صح لانه وإن كان لا يمكن تصحيحه تمليكاً بالهبة للمسجد فإثبات الملك للمسجد على هذا الوجه صحيح فيتم بالقبض كذا في الواقعات الحسامية، ولو قال: أوصيت بثلث مالي للمسجد لا يجوز إلا ان يقول ينفق على المسجد كذا في خزانة المفتين، وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه اللّه تعالى إذا قال: أوصيت بثلث مالي لسراج المسجد لا يجوز حتى يقول يسرج بها في المسجد كذا في الذخيرة، ولو قال: وهبت داري للمسجد أو أعطيتها له صح ويكون تمليكاً فيشترط التسليم كما لو قال: وقفت هذه المائة للمسجد يصح بطريق التمليك إذا سلمه للقيم كذا في الفتاوى العتابية، لو قال: هذه الشجرة للمسجد لا تصير لمسجد حتى تسلم إلى قيم المسجد كذا في المحيط، ولو وقف ضيعة على مسجد على أن ما فضل من العمارة فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج إلى العمارة للحال هل تصرف تلك الغلة إلى الفقراء اختلفوا فيه والمختار انه لو اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والضيعة إلى العمارة تمكن العمارة منها وزيادة صرفت الزيادة إلى

الفقراء ليكون جمعاً بين شرط الواقف وصيانة الوقف كذا في محيط السرخسي، مسجد انهدم وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال الخصاف: لا تنفق الغلة في البناء لأن الواقف وقفه على مرمّتها ولم يامر بأن يبنى هذا المسجد والفتوى على أنه يجوز البناء بتلك الغلة كذا في فتاوى قاضيخان، سئل ابو بكر عمن أوصى بثلث ماله لاعمال البر هل يجوز أن يسرج في المسجد قال: يجوز قال: ولا يجوز أن يزاد على سراج المسجد سواء كان في شهر رمضان أو غيره قال: ولا يزين به المسجد كذا في المحيط، مسجد بابه على مهب الريح فيصيب المطر باب المسجد فيفسد الباب ويشق على الناس الدخول في المسجد كان للقيم أن يتخذ ظلة على باب المسجد من غلة الوقف إذا لم يكن في ذلك ضرر لأهل الطريق كذا في السراجية، سئل الفقيه ابو القاسم عن قيم مسجد جعله القاضي قيماً على غلاتها وجعل له شيئاً معلوماً ياخذه كل سنة حل له الأخذ إن كان مقدار اجر مثله كذا في المحيط، ولو نصب القاضي خادماً للمسجد إن كان الواقف شرط ذلك في وقفه جاز وحل له الاخذ وإن لم يشترط لا يجوز كذا في السراج الوهاج ناقلاً عن الواقعات، وللمتولي أن يستأجر من يخدم المسجد بكنسه ونحو ذلك باجر مثله أو زيادة يتغابن فيها فإن كان أكثر فالإجارة له وعليه الدفع من مال نفسه ويضمن لو دفع من مال الوقف وإن علم الأجير أن ما أخذه من مال الوقف لا يحل له كذا في فتح القدير، ومتولي المسجد إذا تعذر عليه الحساب بسبب أن أميّ فاستأجر من يكتب له ذلك بمال المسجد لا يجوز له كذا في الذخيرة، مسجد له مستغلات وأوقاف أراد المتولي أن يشتري من غلة الوقف للمسجد دهناً أو حصيراً أو حشيشاً أو آجراً أو جصاً لفرش المسجد أو حصى قالوا: إن وسع الواقف ذلك للقيم وقال: تفعل ما ترى من مصلحة المسجد كان له أن يشتري للمسجد ما شاء وإن لم يوسع ولكنه وَقف لبناء المسجد وعمارة المسجد ليس للقيم أن يشتري ما ذكرنا وإن لم يعرف شرط الواقف في ذلك ينظر هذا القيم إلى من كان قبله فإن كانوا: يشترون من أوقاف المسجد الدهن والحصير والحشيش والآجر وما ذكرنا كان للقيم أن يفعل ذلك وإلا فلا كذا في فتاوى قاضيخان، ولو وقف على عمارته يصرف إلى بنائه وتطيينه دون تزيينه ولو قال: على مصالحه يجوز في دهنه وبواريه أيضاً كذا في خزانة المفتين، ليس للقيم أن يتخذ من الوقف على عمارة المسجد مشرفاً من ذلك ولو فعل يكون ضامناً كذا في فتاوى قاضيخان، وفي الفتاوى الصغرى المتولي إذا أنفق على قناديل المسجد من وقف المسجد جاز كذا في الخلاصة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلماً ليرتقي على السطح لكنس السطح وتطيينه أو يعطي من غلة المسجد اجر من يكنس السطح ويطرح الثلج ويخرج التراب المجتمع من المسجد قال أبو نصر: للقيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في فتاوى قاضيخان، ويجوز أن يبني منارة من غلة وقف المسجد إن احتاج إليها ليكون أسمع للجيران وإن كانوا يسمعون الأذان بدون المنارة فلا كذا في خزانة المفتين، مسجد بجنبه فارقين يضر بحائط المسجد ضرراً بيّناً فاراد القيم وأهل المسجد أن يتخذ من مال المسجد حصناً بجنب حائط المسجد ليمنع الضرر عن المسجد قالوا: إن كان الوقف على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك لأن هذا من مصالح المسجد وإن كان الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لأن هذا ليس من عمارة المسجد كذا في

فتاوى قاضيخان، والأصح ما قال الإمام ظهير الدين: ان الوقف على عمارة المسجد وعلى مصالح المسجد سواء كذا في فتح القدير، متولي المسجد ليس له ان يحمل سراج المسجد إلى بيته وله ان يحمله من البيت إلى المسجد كذا في فتاوى قاضيخان، ليس لقيم المسجد ان يشتري جنازة وإن ذكر الواقف ان القيم يشتري جنازة كذا في السراجية، ولو اشترى القيم بغلة المسجد ثوباً ودفع إلى المساكين لا يجوز وعليه ضمان ما نقد من مال الوقف كذا في فتاوى قاضيخان، القيم إذا اشترى من غلة المسجد حانوتاً أو داراً ان يستغل ويباع عند الحاجة جاز إن كان له ولاية الشراء وإذا جاز له ان يبيعه كذا في السراجية، قيم المسجد لا يجوز له ان يبني حوانيت في حدّ المسجد أو في فنائه لان المسجد إذا جعل حانوتاً ومسكناً تسقط حرمته وهذا لا يجوز والفناء تبع المسجد فيكون حكمه حكم المسجد كذا في محيط السرخسي، متولي المسجد إذا اشترى بالغلة التي اجتمعت عنده من الوقف منزلاً ودفع المنزل إلى المؤذن ليسكن فيه إن علم المؤذن ذلك كره ان يسكن في ذلك المنزل لان هذا المنزل من مستغلات الوقف ويكره للإمام والمؤذن ان يسكن في ذلك المنزل كذا في فتاوى قاضيخان، وإذا أراد ان يصرف شيئاً من ذلك إلى إمام المسجد أو إلى مؤذن المسجد فليس له ذلك إلا إن كان الواقف شرط ذلك في الوقف كذا في الذخيرة، ولو شرط الواقف في الوقف الصرف إلى إمام المسجد وبين قدره يصرف إليه إن كان فقيراً وإن كان غنياً لا يحل وكذا الوقف على الفقهاء المؤذنين كذا في الخلاصة، أهل المسجد لو باعوا غلة المسجد أو نقض المسجد بغير إذن القاضي الأصح انه لا يجوز كذا في السراجية، مسجد انكسر حائطه من ماء بجنب المسجد في الشارع وهو ماء الشفة أو انكسرت ضفته هل يصرف من غلة المسجد إلى عمارة النهر ومرمّته قال الفقيه ابو جعفر رحمه اللّه تعالى: إن كان ما يصرف إلى عمارة النهر ومرمته لا يزيد على عمارة القائم فيه جاز ولأهل المسجد ان يمنعوا أهل النهر من الانتفاع بالنهر ومرمته حتى يعطيهم قيمة العمارة فيصرف ذلك إلى عمارة المسجد وإن شاء أهل المسجد تقدّموا إلى أهل النهر بإصلاح النهر فإن لم يصلحوا حتى انهدم حائط المسجد وانكسر ضمنوا قيمة ما انهدم كذا في فتاوى قاضيخان، وذكر الشيخ الإمام الأجل شمس الائمة الحلواني رحمه اللّه تعالى في نفقاته عن مشايخ بلخ: ان المسجد إذا كانت له أوقاف ولم يكن لها متولٍ فقام واحد من أهل المحلة في جميع الأوقاف وأنفق على المسجد فيما يحتاج إليه من الحصير والحشيش ونحو ذلك لا ضمان عليه فيما فعل استحساناً فيما بينه وبين اللّه تعالى فأما إذا أخبر الحاكم بذلك وأقرّ به عنده ضمنه الحاكم كذا في الذخيرة، الفاضل من وقف المسجد هل يصرف إلى الفقراء قيل: لا يصرف وإنه صحيح ولكن يشتري به مستغلاً للمسجد كذا في المحيط، سئل القاضي الإمام شمس الإسلام محمود الازوجندي رحمه اللّه تعالى عن أهل المسجد تصرفوا في أوقاف المسجد يعني آجروا المستغل وله متولٍ قال: لا يصح تصرفهم ولكن الحاكم يمضي ما فيه مصلحة المسجد قيل: هل يفرق الحال بين ان يكون المتصرف واحداً او اثنين قال: لا بد ان يكون المتصرف من الأماثل رئيس المحلة ومتصرفها كذا في الذخيرة، وفي الفتاوى النسفية: سئل عن أهل المحلة باعوا وقف المسجد لاجل عمارة المسجد

قال: لا يجوز بامر القاضي وغيره[1] كذا في الذخيرة، وفي فوائد نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى اهل مسجد اشتروا عقاراً بغلة المسجد ثم باعوا العمارة اختلف المشايخ في جواز بيعهم والصحيح انه يجوز كذا في الغياثية، ولو أن قوماً بنوا مسجداً وفضل من خشبهم شيء قالوا: يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف إلى الدهن والحصير هذا إذا سلموه إلى المتولي ليبني به المسجد وإلا يكون الفاضل لهم يصنعون به ما شاؤوا كذا في البحر الرائق ناقلاً عن الإسعاف، ارض وقف على مسجد صارت بحال لا تزرع فجعلها رجل حوضاً للعامة لا يجوز للمسلمين انتفاع بماء ذلك الحوض كذا في القنية، مال موقوف على سبيل الخير وعلى الفقراء بغير أعيانهم ومال موقوف على المسجد الجامع واجتمعت من غلاتها ثم نابت الإسلام نائبة مثل حادثة الروم واحتيج إلى النفقة في تلك الحادثة اما المال الموقوف على المسجد الجامع إن لم تكن للمسجد حاجة للحال فللقاضي أن يصرف في ذلك لكن على وجه القرض فيكون ديناً في مال الفيء وأما المال الموقوف على الفقراء فهذا على ثلاثة اوجه: إما أن يصرف إلى المحتاجين او إلى الاغنياء من ابناء السبيل او إلى الأغنياء من غير ابناء السبيل في الوجه الأول والثاني جاز لا على وجه القرض وفي الوجه الثالث المسألة على قسمين: إما ان رأى قاضي من قضاة المسلمين جواز ذلك او لم ير ففي القسم الأول: جاز الصرف لا بطريق القرض وفي القسم الثاني: يصرف على وجه القرض فيصير ديناً في مال الفيء كذا في الواقعات الحسامية.

الباب الثاني عشر في الرباطات والمقابر والخانات والحياض والطرق والسقايات وفي المسائل التي تعود إلى الأشجار التي في المقبرة وأراضي الوقف وغير ذلك

من بنى سقاية للمسلمين أو خاناً يسكنه بنو السبيل أو رباطاً أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك حتى يحكم به الحاكم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الهداية، أو الإضافة إلى ما بعد الموت ليكون وصية فيلزم بعد الموت وله أن يرجع عنه قبل موته على ما مر في الوقف على الفقراء كذا في فتح القدير، وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يزول ملكه بالقول كما هو أصله وعند محمد رحمه الله تعالى إذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك ويكتفي بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض، ولو سلم إلى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه كذا في الهداية، ذكر في المبسوط أن الفتوى على قولهما في هذه المسائل وعليه إجماع الأمة كذا في المضمرات، ولا باس بأن يشرب من البئر والحوض ويسقي دابته وبعيره ويتوضأ منه كذا في الظهيرية، وإذا جعل السقاية للشرب فأراد أن يتوضأ منها اختلف المشايخ فيه وإذا وقف للوضوء لا يجوز الشرب منه وكل ما أعدّ للشرب حتى الحياض لا يجوز منها التوضؤ كذا في خزانة المفتين، وكذلك إذا جعل داره

---

(١) قوله لا يجوز بامر القاضي وغيره: تمام عبارة الذخيرة وقيل: إن كان اهل المسجد اشتروا عقاراً بغلات المسجد للمسجد هل لهم بيعه لعمارة المسجد قال: فيه اختلاف المشايخ، وينبغي ان لا يكون في هذا الفصل اختلاف المشايخ لانه لا ولاية لاهل المسجد في شراء العقار للمسجد فلم يصح شراؤهم اصلاً للمسجد ويصح بيعهم بلا خلاف بخلاف مسالة المتولي اهـ ومنه تعلم العبارة التي بعد فتامل اهـ مصححه.

مسكناً للمساكين ودفعها إلى والٍ يقوم بذلك فليس له أن يرجع فيها وكذلك الرجل تكون له الدار بمكة فجعلها مسكناً للحاج والمعتمرين ودفعها إلى والٍ يقوم عليها ويسكن فيها من رأى فليس له أن يرجع فيها وكذلك إذا جعل داره في ثغر مسكناً للغزاة والمرابطين ودفعها إلى والٍ يقوم عليها فليس له أن يرجع فيها وإن مات لم تكن ميراثاً عنه وإن لم يسكنها احد كذا في المحيط، ثم لا فرق في الانتفاع في مثل هذه الاشياء بين الغني والفقير حتى جاز للكل النزول في الخان والرباط والشرب من السقاية والدفن في المقبرة كذا في التبيين، وغلة الدار والارض إذا جعلت للغزاة لا يأخذ منها إلا من هو في عداد المحاويج كذا في خزانة المفتين وفتاوى قاضيخان، قال الخصاف في وقفه: إذا جعل الرجل داره سكنى للغزاة فسكن بعض الغزاة بعض الدار والبعض فارغ لا يسكنها احد ينبغي للقيم بأمر هذا الوقف أن يكري من هذه الدار ما لا يحتاج إلى سكناه ويجعل أجرة ذلك في عمارة هذه الدار فما فضل بعد ذلك يصرفه على الفقراء والمساكين كذا في المحيط، وفي النوادر إذا بنى خاناً واحتاج إلى المرمة روي عن محمد رحمه الله تعالى انه يعزل منها ناحية بيتاً أو بيتين فتؤاجر وينفق من غلتها عليها وروي عن محمد رحمه الله تعالى رواية أخرى أنه يؤذن الناس بالنزول سنة ويؤاجره سنة أخرى ويرم من اجرته وهكذا إذا جعل فرسه حبيساً فإن كان يركب عليه مجاهد يركبه وينفق عليه وإن لم يركبه احد يؤاجره وينفق عليه من أجرته كذا في الذخيرة، وفي المنتقى فإن لم يوجد من يستأجره يبيعه الإمام ويوقف ثمنه حتى إذا احتيج إلى ظهر يشتري بثمنه فرساً ويغزي عليه كذا في المحيط، قال الخصاف في وقفه: إذا جعل داره سكنى للحاج فليس للمجاورين أن يسكنوها وإذا مضى يوم الموسم يؤاجرها وينفق غلتها في مرمتها وما فضل عن ذلك فرق على المساكين كذا في الظهيرية، في فتاوى ابي الليث رحمه الله تعالى رجل بنى رباطاً للمسلمين على أن يكون في يده ما دام حياً فليس لأحد أن يخرجه ما لم يظهر منه أمر يستوجب الإخراج من يده كشرب الخمر فيه أو ما أشبه ذلك من الفسق الذي ليس فيه رضا الله تعالى كذا في الذخيرة، أرض لأهل قرية جعلوها مقبرة واقبروا فيها ثم إن واحداً من أهل القرية بنى فيها بناء لوضع اللبن[1] وآلات القبر وأجلس فيها من يحفظ المتاع بغير رضا أهل القرية أو رضا بعضهم بذلك قالوا: إن كان في المقبرة سعة بحيث لا يحتاج إلى ذلك المكان فلا بأس به وبعد ما بنى لو احتاجوا إلى ذلك المكان رفع البناء حتى يقبر فيه كذا في فتاوى قاضيخان، رجل أوصى بأن يخرج ثلث ماله ويعطى ربع الثلث لفلان وثلاثة أرباعه لأقربائه وللفقراء ثم قال: لا تتركوا حظ الرباطيين وهم فقراء الساكنين في رباط بعينه فهذا على وجهين: إما أن كانت القرابة يحصون أو لا يحصون ففي الوجه الاول جعل عدد كل واحد منهم جزءاً والفقراء جزءاً والرباطيين جزءاً حتى لو كانت القرابة عشرة نفر جعل ثلاثة أرباع الثلث على اثني عشر سهماً عشرة للقرابة وواحد للفقراء وواحد للرباطيين وفي الوجه الثاني جعل ثلاثة أرباع الثلث على ثلاثة لكل فريق سهم كذا في الواقعات الحسامية، وإذا اشترى الرجل موضعاً وجعله طريقاً للمسلمين وأشهد عليه فإنه يصح ويشترط

---

(١) قوله لوضع اللبن: كذا في جميع نسخ الهندية وصوابه او وضع كما رأيته في الاصل المنقول عنه اهـ بحراوي.

لتمامه مرور أحد من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الأوقاف كذا في الظهيرية، قال هلال رحمه الله تعالى: وكذلك القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثاً للورثة وقد صار وقفاً فقد خص بناء القنطرة بإبطال الميراث فيها كذا في الذخيرة، وحكي عن الحاكم المعروف بمهرويه أنه قال: وجدت في النوادر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: أنه أجاز وقف المقبرة والطريق كما أجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها لورثته خص بناء القنطرة في بطلان الميراث قالوا: تأويل ذلك إذا لم يكن موضع القنطرة ملك الباني وهو المعتاد والظاهر أن الإنسان يتخذ القنطرة على النهر العام وهذه المسألة دليل على جواز وقف البناء بدون الأصل مع أن وقف البناء بدون أصل الدار لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان، مقبرة كانت للمشركين أرادوا أن يجعلوها مقبرة للمسلمين فإن كانت آثارهم قد اندرست فلا بأس بذلك وإن بقيت آثارهم بأن بقي من عظامهم شئ ينبش ويقبر ثم يجعل مقبرة للمسلمين لأن موضع مسجد رسول الله ﷺ كان مقبرة للمشركين فنبشت واتخذها مسجداً كذا في المضمرات، رجل جاء إلى المفتي فقال: إني أريد أن أتقرب إلى الله تعالى أبني رباطاً للمسلمين أو أعتق العبيد أو أراد أن يتقرب إلى الله تعالى بداره فقال: أبيعها وأتصدق بثمنها أو اشتري بثمنها عبيداً فأعتقهم أو أجعلها داراً للمسلمين أي ذلك يكون أفضل قالوا: يقال له إن بنيت رباطاً وتجعل له وقفاً ومستغلاً لعمارته فالرباط أفضل لأنه أدوم وأعمّ نفعاً وإن لم تجعل للرباط وقفاً ومستغلاً للعمارة فالأفضل أن تبيعه وتتصدّق بثمنه على المساكين كذا في فتاوى قاضيخان، ودون ذلك في الفضل أن يشتري بثمنها عبيداً فيعتقهم كذا في الظهيرية، وفي البزازية: وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بثمنها كذا في البحر الرائق، الميت بعدما دفن بمدة طويلة أو قليلة لا يسع إخراجه من غير عذر ويجوز إخراجه بالعذر والعذر أن يظهر أن الأرض مغصوبة أو أخذها الشفيع بالشفعة كذا في الواقعات الحسامية، رباط كثرت دوابه وعظمت مؤنها هل للقيم أن يبيع شيئاً منها وينفق ثمنها في علفها أو مرمة الرباط فهذا على وجهين: إن بلغ سنّ البعض إلى حد لا يصلح لما ربطت له فله ذلك وما لا فلا ولكن يمسك في هذا الرباط مقدار ما يحتاج إليها ويربط ما زاد على ذلك في أدنى رباط إلى هذا الرباط كذا في الذخيرة، سئل القاضي الإمام شمس الأئمة محمود الأوزجندي عن مسجد لم يبق له قوم وخرب ما حوله واستغنى الناس عنه هل يجوز جعله مقبرة قال: لا، وسئل هو أيضاً عن المقبرة في القرى إذا اندرست ولم يبق فيها أثر الموتى لا العظم ولا غيره هل يجوز زرعها واستغلالها قال: لا[1] ولها حكم المقبرة كذا في المحيط، فلو كان فيها حشيش يحش ويرسل إلى الدواب ولا ترسل الدواب فيها كذا في البحر الرائق، رجل جعل أرضه مقبرة أو خاناً للغلة أو مسكناً سقط الخراج عنه إن كانت خراجية وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان، امرأة جعلت قطعة أرض لها مقبرة وأخرجتها من يدها ودفنت فيها ابنها وتلك القطعة لا تصلح

---

(١) قوله قال لا: هذا لا ينافي ما قاله الزيلعي في باب الجنائز من أن الميت إذا بلي وصار تراباً جاز زرعه والبناء عليه اهـ لأن المانع هنا كون المحل موقوفاً على الدفن فلا يجوز استعماله في غيره فليتأمل وليحرر اهـ مصححه.

للمقبرة لغلبة الماء عندها فيصيبها فساد فأرادت بيعها إن كانت الأرض بحال لا يرغب الناس عن دفن الموتى لقلة الفساد ليس لها البيع وإن كانت يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لكثرة الفساد فلها البيع فإذا باعتها فللمشتري أن يأمرها برفع ابنها عنها كذا في المضمرات ناقلاً عن الكبرى، رجل حفر لنفسه قبراً في مقبرة هل يكون لغيره أن يقبر فيه ميته قالوا: إن كانت في المقبرة سعة فالمستحب له أن لا يوحش الذي حفر وإن لم تكن في المكان سعة كان لغيره أن يدفن ميته وهو كرجل بسط المصلى في المسجد أو نزل في الرباط فجاء آخر فإن كانت في المكان سعة لا يوحش الأول، ولو أن الثاني دفن ميته في هذا القبر قال أبو نصر: لا يكره ذلك كذا في الظهيرية، ميت دفن في أرض إنسان بغير إذن مالكها كان المالك بالخيار إن شاء رضي بذلك، وإن شاء أمر بإخراج الميت وإن شاء سوّى الأرض وزرع فوقها وإذا حفر الرجل قبراً في المقبرة التي يباح له الحفر فدفن فيه غيره ميتاً لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة حفره ليكون جمعاً بين الحقين كذا في خزانة المفتين، وهكذا في المحيط، قوم عمروا أرض موات على شط جيحون وكان السلطان يأخذ العشر منهم وبقرب ذلك رباط فقام متولي الرباط إلى السلطان وأطلق السلطان له ذلك العشر هل يكون للمتولي أن يصرف ذلك العشر إلى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين بهذا في طعامه وكسوته وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذي أباح السلطان قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: لو كان المؤذن محتاجاً يطيب له ولا ينبغي له أن يصرف ذلك العشر إلى عمارة الرباط وإنما يصرف إلى الفقراء لا غير ولو صرف إلى المحتاجين ثم إنهم اتفقوا على عمارة الرباط جاز ويكون ذلك حسناً كذا في فتاوى قاضيخان، وكذلك من عليه الزكاة لو أراد صرفها إلى بناء المسجد أو القنطرة لا يجوز فإن أراد الحيلة فالحيلة أن يتصدق به المتولي على الفقراء ثم الفقراء يدفعونه إلى المتولي ثم المتولي يصرف إلى ذلك كذا في الذخيرة، رباط فيه ثمار أيجوز للنازلين فيها أن يتناولوا منها؟ فهذا على وجهين: إما أن كانت ثماراً لا قيمة لها نحو التوت وما شاكل ذلك أو ثماراً لها قيمة ففي الوجه الأول: لا بأس وفي الوجه الثاني: الاحتراز عن ذلك أحوط لدينه لأنه يحتمل أنه جعل ذلك وقفاً للفقراء دون النازلين وهذا إذا لم يعلم، أما إذا علم أنها وقف على الفقراء لا يحل لغير الفقراء أن يتناول منها كذا في الواقعات الحسامية، وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجل دفع إلى خادم دار عمران وهي دار يسكنها الفقراء دراهم وأمره أن يشتري بها خبزاً ولحماً وينفق على المقيمين فيها فلم يحتج الخادم ذلك اليوم إلى الخبز واللحم وقد كان اشترى قبل ذلك الخبز واللحم بالنسيئة فقضى ذلك الدين بهذه الدراهم ضمن كذا في المحيط.

والمسائل التي تعود إلى الأشجار التي في المقبرة وأراضي الوقف وغير ذلك: مقبرة عليها أشجار عظيمة فهذا على وجهين: إما أن كانت الأشجار نابتة قبل اتخاذ الأرض مقبرة أو نبتت بعد اتخاذ الأرض مقبرة ففي الوجه الأول: المسألة على قسمين: إما أن كانت الأرض مملوكة لها مالك أو كانت مواتاً لا مالك لها واتخذها أهل القرية مقبرة ففي القسم الأول: الأشجار بأصلها على ملك رب الأرض يصنع بالأشجار وأصلها ما شاء، وفي القسم الثاني: الأشجار بأصلها على حالها القديم، وفي الوجه الثاني: المسألة على قسمين: إما أن علم لها غارس أو لم يعلم ففي القسم الأول: كانت للغارس وفي القسم الثاني: الحكم في ذلك إلى القاضي إن رأى بيعها

وصرف ثمنها إلى عمارة المقبرة فله ذلك كذا في الواقعات الحسامية، وإذا غرس شجراً في المسجد فالشجر للمسجد وإذا غرس شجراً في أرض موقوفة على الرباط ينظر إن كان الغارس ولي تعاهد هذه الأرض الموقوفة على الرباط فالشجر للوقف وإن لم يولِ ذلك فالشجرة له وله قلعها وإذا غرس شجراً في طريق العامة فالحكم ان الشجر للغارس وإذا غرس شجراً على شط نهر العامة او على شط حوض القرية فهو للغارس كذا في الظهيرية، ولو قطعها فنبتت من عروقها اشجار فهي للغارس كذا في فتح القدير، اشجار على حافتي النهر في الشارع اختصم فيها الشربة ولم يعرف الغارس وهذا النهر يجري امام باب رجل في الشارع قالوا: إن كان موضع الأشجار ملكاً للشربة فما نبت في ملكهم ولم يعرف غارسه يكون لهم وإن لم تكن أرض الاشجار ملكاً للشربة بل هي للعامة وللشربة فيها حق تسييل الماء إن علم ان صاحب الدار حين اشترى الدار كانت هذه الأشجار في هذا الموضع فإن الأشجار لا تكون لصاحب الدار وإن لم يعلم ذلك كانت الأشجار له كذا في فتاوى قاضيخان، قال الصدر الشهيد في واقعاته: يجب ان يكون هذا المجرى في فناء داره كذا في المحيط، وقف شجرة ينتفع باوراقها او باثمارها او باصلها فالوقف جائز ثم إذا جاز لا يقطع اصلها إلا إذا كان لا ينتفع إلا باصلها بان فسدت اغصانها او كانت في الاصل لا ينتفع إلا باصلها فيقطعها أيضاً ويتصدق وإذا كان ينتفع بثمارها او باوراقها لا تقطع كذا في المضمرات، وكذلك لو وقف شجرة باصلها على مسجد فيبست أو يبس بعضها يقطع اليابس ويترك الباقي كذا في محيط السرخسي، اراض موقوفة على الفقراء استاجرها من المتولي رجل وطرح فيها السرقين وغرس الأشجار ثم مات المستأجر فهذه الأشجار ميراث للورثة ويؤخذون بقلعها فلو أراد الورثة أن يرجعوا في الوقف بما زاد السرقين في الأراضي ليس لهم ذلك كذا في الذخيرة، رجل غرس شجراً في الشارع فمات الغارس وترك ابنين فجعل احدهما حصته للمسجد لا تكون للمسجد كذا في الواقعات الحسامية، رجل غرس أشجاراً له في ضيعته وقال لامرأته في صحته: إذا مت فبيعي هذه الأشجار واصرفي ثمنها في كفني وثمن الخبز للفقراء وثمن الدهن لسراج المسجد الذي في كذا ثم مات وترك امرأته هذه وورثة كباراً فاشترى الورثة الكفن من الميراث وجهزوه تباع الأشجار ويحط من ثمن الأشجار مقدار الكفن وتصرف المراة الباقي إلى الخبز ودهن السراج كذا في المحيط، رجل وقف ضيعته على جهة معلومة أو على قوم معلومين ثم إن الواقف غرس فيها شجرا قالوا: إن غرس من غلة الوقف او من مال نفسه لكن ذكر انه غرس للوقف يكون للوقف وإن لم يذكر شيئاً وقد غرس من مال نفسه يكون له وورثته بعده ولا يكون وقفاً كذا في فتاوى قاضيخان، سئل نجم الدين في مقبرة فيها أشجار هل يجوز صرفها إلى عمارة المسجد قال: نعم إن لم تكن وقفاً على وجه آخر قيل له: فإن تداعت حيطان المقبرة إلى الخراب يصرف إليها أو إلى المسجد قال إلى ما هي وقف عليه إن عرف وإن لم يكن للمسجد متولٍ ولا للمقبرة فليس للعامة التصرف فيها بدون إذن القاضي كذا في الظهيرية، سئل نجم الدين عن رجل غرس تالة في مسجد فكبرت بعد سنين فاراد متولي المسجد ان يصرف هذه الشجرة إلى عمارة بئر في هذه السكة والغارس يقول هي لي فإني ما وقفتها على المسجد قال: الظاهر ان الغارس جعلها

للمسجد فلا يجوز صرفها إلى البئر ولا يجوز للغارس صرفها إلى حاجة نفسه كذا في المحيط، في فتاوى اهل سمرقند مسجد فيه شجرة تفاح يباح للقوم ان يفطروا بهذا التفاح قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى: المختار انه لا يباح كذا في الذخيرة، شجرة على طريق المارة جعلت وقفاً على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوي فيه الغني والفقير وكذا الماء الموضوع في الفلوات وماء السقاية وسرير الجنازة وثيابها ومصحف الوقف يستوي الغني والفقير في هذه الأشياء كذا في فتاوى قاضيخان.

الباب الثالث عشر في الأوقاف التي يستغنى عنها وما يتصل به من صرف غلة الأوقاف إلى وجوه أخر وفي وقف الكفار

أوقاف على قنطرة فيبس الوادي وصار الماء إلى شعب أخرى من أرض تلك المحلة واحتيج إلى عمارة قنطرة هذا الوادي الجديد هل يجوز صرف غلات الأولى إلى الثانية ينظر إن كانت القنطرة الثانية للعامة وليس هناك قنطرة أخرى للعامة اقرب إليها جاز صرف الغلة إليها كذا في الواقعات الحسامية، سئل شمس الأئمة الحلواني عن مسجد أو حوض خرب ولا يحتاج إليه لتفرّق الناس هل للقاضي ان يصرف أوقافه إلى مسجد آخر او حوض آخر قال: نعم ولو لم يتفرّق الناس ولكن استغنى الحوض عن العمارة وهناك مسجد محتاج إلى العمارة او على العكس هل يجوز للقاضي صرف وقف ما استغنى عن العمارة إلى عمارة ما هو محتاج إلى العمارة قال: لا كذا في المحيط، رباط يستغنى عنه وله غلة فإن كان بقربه رباط صرفت الغلة إلى ذلك الرباط وإن لم يكن بقربه رباط يرجع إلى ورثة الذي بنى الرباط هكذا ذكر المسألة في فتاوى ابي الليث رحمه الله تعالى قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في واقعاته: وفيه نظر فتامل عند الفتوى كذا في الذخيرة، في فتاوى النسفي سئل شيخ الإسلام عن اهل قرية افترقوا وتداعى مسجد القرية إلى الخراب وبعض المتغلبة يستولون على خشب المسجد وينقلونه إلى ديارهم هل لواحد من أهل القرية أن يبيع الخشب بأمر القاضي ويمسك الثمن ليصرفه إلى بعض المساجد أو إلى هذا المسجد قال: نعم كذا في المحيط، رجل ربط دابة او سيفاً في رباط وقفاً على الرباط وخرب الرباط واستغنى الناس عنه يربط في رباط آخر هو أقرب الرباط إليه كذا في الذخيرة، في النوادر علو وقف انهدم وليس له من الغلة ما يمكن عمارة العلو بطل الوقف وعاد حق البناء إلى الواقف إن كان حياً وإلى ورثته إن كان ميتاً كذا في محيط السرخسي، حوض في محلة خرب فصار بحيث لا تمكن عمارته واستغنى اهل المحلة عنه إن كان يعرف واقفه يكون له إن كان حياً ولورثته إن كان ميتاً وإن كان لا يعرف واقفه فهو كاللقطة في أيديهم يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير فينتفع بالثمن، ومن هذا الجنس حانوت هو وقف صحيح احترق السوق والحانوت وصار بحال لا ينتفع به ولا يستاجر بشيء البتة يخرج من الوقفية، ومن هذا الجنس الرباط إذا احترق يبطل الوقف ويصير ميراثاً، ومن هذا الجنس منزل موقوف وقفاً صحيحاً على مقبرة معلومة فخرب هذا المنزل وصار بحال لا ينتفع به فجاء رجل وعمره وبنى فيه بناء من

ماله بغير إذن أحد فالأصل لورثة الواقف والبناء لورثة الباني كذا في المضمرات، وكذلك وقف صحيح على أقوام مسمين خرب ولا ينتفع به وهو بعيد من القرية لا يرغب أحد في عمارته ولا يستاجر أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وإن كان أصله يستاجر بشيء قليل يبقى أصله وقفاً كذا في فتاوى قاضيخان، وهذا الجواب صحيح على قول محمد رحمه الله تعالى فأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ففيه نظر لأن الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل إلا في مواضع مخصوصة كذا في محيط السرخسي، في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى: رجل جمع مالاً من الناس لينفقه في بناء المسجد فأنفق من تلك الدراهم في حاجته ثم ردّ بدلها في نفقة المسجد لا يسعه أن يفعل ذلك فإن فعل فإن عرف صاحب ذلك المال ردّ عليه أو سأله تجديد الإذن فيه وإن لم يعرف صاحب المال استاذن الحاكم فيما يستعمله وإن تعذر عليه ذلك رجوت له في الاستحسان أن ينفق مثل ذلك من ماله على المسجد فيجوز لكن هذا واستئمار الحاكم يجب أن يكون في رفع الوبال أما الضمان فواجب كذا في الذخيرة، ويبتنى على هذا مسائل ابتلي بها أهل العلم والصلحاء منها العالم إذا سأل للفقراء أشياء واختلط بعضها ببعض يصير ضامناً لجميع ذلك وإذا أدى صار مؤدياً من مال نفسه ويصير ضامناً لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يستاذن الفقير لياذن له بالقبض فيصير خالطاً ماله بماله كذا في المحيط، ومنها نادى مرد[1] إذا قام وسأل للفقير شيئاً بغير أمره فهو أمين فإن اختلط مال البعض بمال البعض يصير مؤدياً من مال نفسه ويصير ضامناً لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يامره الفقير أولاً بذلك لأنه إذا أمر صار وكيلاً بقبضه وبالتصرف له فيصير خالطاً ماله بماله كذا في المضمرات.

الباب الرابع عشر في المتفرقات

رجل أراد أن يجعل ماله في جهة القربة فبناء الرباط للمسلمين أفضل من عتق الرقاب لأنه أدوم وقيل: التصدق على المساكين قلت: وقد كنا قلنا لمن أراد ذلك بأن يشتري الكتب ويضع في دار الكتب ليكتب العلم لأنه أدوم فإنه يبقى إلى آخر الدهر فكان أفضل من غيره ولو أراد أن يتخذ داراً له وقفاً على الفقراء فالتصدق بثمنها أفضل ولو كان مكان الدار ضيعة فالوقف أفضل، أراد أن يشتري للمسجد دهناً أو حصيراً فإن كان المسجد مستغنياً عن الدهن محتاجاً إلى الحصير فالحصير أفضل وإن كان على العكس فشراء الدهن أفضل وإن كانا سواء فهما في الفضل سواء فينظر في الفضيلة ونقصانها وزيادة على حاجتها وقوتها وضعفها ودوامها فعلى هذا الصرف إلى المتعلم ووجوه التعلم من الفقه وكتابته وجمعه أولى من الاشتغال بأداء العبادات من النوافل وكذا الحديث والتفسير أولى لأن نفع هذه الأشياء أدوم فكان أولى كذا في المضمرات، وقف وقفاً صحيحاً على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم فسكن فيها إنسان لكن لا يبيت فيها ويشتغل بالحراسة ليلاً لا يحرم عن ذلك إن كان يأوي إلى بيت من بيوته وله آلة السكنى لأنه يعدّ ساكن هذا الموضع كذا في المضمرات، ولو اشتغل بالليل بالحراسة وبالنهار يقصر في التعلم ينظر إن اشتغل في النهار بعمل آخر حتى لا يعد من جملة طلبة العلم فلا

---

(١) قوله نادى مرد: كذا في عبارة الذخيرة ولم يظهر لي هذا الاسم فلتراجع المضمرات اهـ بحراوي.

وظيفة له وإن لم يشتغل حتى يعد من جملة طلبة العلم فله الوظيفة كذا في محيط السرخسي، هذا إذا قال على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم اما إذا قال: على ساكني مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم فكذلك الجواب حتى لا يكون لساكني المدرسة من غير طلبة العلم شيء من الوظيفة لانه هو المفهوم كذا في فتاوى قاضيخان، المتعلم إذا كان لا يختلف إلى الفقهاء للتعلم فإن كان في المصر وقد اشتغل بكتابة شيء من الفقه لنفسه مما يحتاج إليه لا باس له ان يأخذ الوظيفة وإن كان في المصر وقد اشتغل بغير ذلك لا يأخذ كذا في المضمرات، إن غاب المتعلم عن البلد اياماً ثم رجع وطلب فإن خرج مسيرة سفر ليس له طلب ما مضى وكذا إذا خرج واقام خمسة عشر يوماً وإن كان اقل من ذلك لامر لا بدّ له كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره ان يأخذ حجرته ووظيفته على حالها إذا كانت غيبته مقدار شهر إلى ثلاثة اشهر فإذا زادت كان لغيره ان يأخذ حجرته ووظيفته كذا في البحر الرائق، قال الفقيه: من يأخذ الأجر من طلبة العلم في يوم لا درس فيه ارجو ان يكون جائزاً كذا في المحيط، غاب المتفقه شهراً أو شهرين يحرم عليه أخذ المرسوم بلا خلاف إن كان مشاهرة وإن كان مسانهة وحضر وقت القسمة وقد أقام أكثر السنة يحل كذا في القنية، سئل الفقيه ابو بكر عن الوقف على العلوية الساكنين ببلخ قال: من غاب منهم ولم يبع مسكنه ولم يتخذ مسكناً آخر فهو من سكان بلخ ولم تبطل وظيفته ولا وقفه كذا في الذخيرة، ولو اشترى أرضاً شراءاً فاسداً فقبضها واتخذها مسجداً وصلى الناس فيه ذكر هلال رحمه الله تعالى في وقفه: انه مسجد وعلى المشتري قيمتها ولا ترد إلى البائع قال هلال رحمه الله تعالى: هذا قول اصحابنا في المسجد والوقف على قياسه وذكر في كتاب الشفعة إذا اشترى أرضاً شراءاً فاسداً واتخذها مسجداً وبنى فيها بناء انه يضمن قيمتها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ويصير مستهلكاً بالبناء وعندهما ينقض البناء وتردّ الأرض على البائع فاشتراط البناء على رواية كتاب الشفعة دليل على انه إذا لم يبن لا يصير مسجداً بمجرد اتخاذه مسجداً بلا خلاف وعدم اشتراط البناء في رواية هلال رحمه الله تعالى دليل على انه يصير مسجداً بلا خلاف بدون البناء قال الحاكم الشهيد: رواية محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشفعة اصح من رواية هلال رحمه الله تعالى ولو اشترى أرضاً شراءاً صحيحاً وقبضها ووقفها على الفقراء ثم وجد بها عيباً لا يردها ولكن يرجع بالنقصان بخلاف ما إذا اشترى ارضاً واتخذها مسجداً ثم وجد بها عيباً فإنه لا يرجع بنقصان العيب كذا في المحيط، وإذا تبايعا داراً بعبد وتقابضا فوقف الدار ثم استحق العبد فالوقف جائز وعلى المشتري قيمة الأرض يوم قبضها لبائعها كذا في الحاوي، ولو وجد العبد حراً بطل الوقف كذا في المحيط، قيم وقف جمع الغلة وقسمها على اربابها وحرم واحداً منهم وصرف نصيبه إلى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية أراد المحروم ان يأخذ من الغلة الثانية نصيبه في السنة الأولى إن اختار تضمين القيم ليس له ان يأخذ من الغلة الثانية ذلك وإن اختار اتباع الشركاء والشركة فيما أخذوا فله ذلك من انصبائهم من الغلة الثانية مثل ذلك فمتى أخذ رجعوا جميعاً على القيم بما استهلك من حصة المحروم في السنة الأولى كذا في المضمرات، إمام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا تسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فإن كان يؤم في المسجد

وقت الحصاد يستحق كذا في الوجيز، وهل يحل للإمام أكل حصة ما بقي من السنة إن كان فقيراً يحل وكذا الحكم في طلبة العلم يعطون في كل سنة شيئاً مقدراً من الغلة وقت الإدراك فأخذ واحد منهم قسطه وقت الإدراك فتحوّل عن تلك المدرسة كذا في المحيط، رجل أوصى بأن يوقف من ماله كذا كذا درهماً لدين يظهر عليّ فالوصية باطلة وقت وقتاً أو لم يوقت فإن قال: إن رأى الوصي ذلك الآن يوقف ذلك من ثلث ماله لأنه لما قال: إن رأى الوصي ذلك فكأنه قال: يعطي الوصي ذلك القدر من شاء ولو نص على هذا صح كذا في الواقعات الحسامية، رجل في يده أرض وماء للفقراء وفضل الماء في النهر عن الأرض لا يعطي أحداً بل يرسله في النهر ليصل إلى الفقراء أو إلى كل من يصل، مريض قال إني كنت متولي حانوت وقف على الفقراء وكنت استهلكت من غلته أو قال: لم أؤدّ زكاتي فأدّوا ذلك من مالي بعد موتي فإن صدّقته الورثة في ذلك يعطى الوقف من جميع المال والزكاة من الثلث وإن كذّبته الورثة يعطى الوقف والزكاة من الثلث وللوصي أن يحلف الورثة على العلم يريد بالوصي قيم الوقف بالله ما تعلمون أن ما أقرّ به حق فإن حلفوا جعل ذلك كله من الثلث كما قبل الحلف وإن نكلوا جعل الزكاة من الثلث والوقف من الجميع كما لو أقرّ به ابتداء كذا في المحيط.

جامع الجوامع: وعن أبي القاسم وقف في الصحة وأخرج من يده فقال عند الموت لوصيه: اعط من غلته لفلان خمسين ولفلان مائة ومات وله ابن محتاج وقد قال للوصي: افعل ما رأيت فالدفع إلى الابن دون هؤلاء وإذا لم يشترط في الوقف أن يعطي من شاء فللفقراء كذا في التتارخانية، مريض قال: أخرجوا نصيبي من مالي ولم يزد على هذا يخرج الثلث من ماله لأن ذلك نصيبه قال عليه الصلاة والسلام: «إن الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أعمالكم» كذا في الواقعات الحسامية، في الجامع الكسائي إذا جعلت امرأة مصحفاً حبيساً في سبيل الله وتحرق المصحف وبقيت الفضة التي عليه دفع ذلك إلى القاضي حتى يبيعه ويشتري به مصحفاً مستقلاً فيجعله حبيساً ولو جعل فرساً حبيساً في سبيل الله فأصابه عيب لا يقدر على أن يغزي عليه لا بأس للوكيل أن يبيعه يريد به القيم ثم يشتري بثمنه فرساً آخر يغزي عليه وبيع الوكيل جائز في ذلك بغير أمر القاضي وهو بمنزلة المسجد إذا خربت القرية كان لصاحبه أن يأخذه ويبيعه.

فرع على مسألة المصحف: لو صار المصحف لا يعطى بثمنه مصحف يردّ ذلك على الورثة فيقتسمونه على فرائض الله تعالى قال الكسائي: وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي الوصايا رواية بشر بن الوليد إذا جعل أرضه صدقة موقوفة بما فيها من الرقيق والبقر والآلة فتغيرت عن حالها حتى لا ينتفع بها في الصدقة ليس له بيعها إلا بأمر القاضي كذا في المحيط، حائط بين دارين إحداهما وقف انهدم الحائط فبنى صاحب الدار في حد دار الوقف كان للقيم أن يأمره بالنقض فإن أراد القيم أن يعطيه قيمة البناء ليكون البناء للوقف لا يكون للقيم أن يجبره على أخذ القيمة وكذا لو أعطاه قيمة البناء برضاه لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان، رجل له ضيعة تساوي عشرين ألف درهم وعليه ديون فوقف الضيعة وشرط صرف غلاتها إلى نفسه قصداً منه إلى المماطلة وشهد الشهود على إفلاسه جاز الوقف والشهادة فإن

فضل عن قوته شيء من هذه الغلات فللغرماء أن يأخذوا ذلك منه كذا في المضمرات، إذا أطلق القاضي وأجاز بيع وقف غير مسجد هل يوجب نقض الوقف أجاب الشيخ الإمام الأجل الأستاذ ظهير الدين: أنه إن أطلق لوارث الواقف يجوز البيع ويكون حكماً بنقض الوقف وإن أطلق لغير الوارث لا، أما إذا بيع الوقف فقضى القاضي بصحة البيع كان حكماً ببطلان الوقف كذا في الخلاصة، سئل شمس الإسلام محمود الاوزجندي عمن باع محدوداً قد وقفه وكتب القاضي الشهادة على الصك لا يكون ذلك قضاء بصحة البيع وهذا صحيح ظاهر كذا في المحيط، قال القاضي الإمام إذا كتب القاضي الشهادة على وجه لا يدل على صحة البيع بأن كتب أقرّ البائع بالبيع أما إذا كتب شهد بذلك وفي الصك باع بيعاً جائزاً صحيحاًكان حكماً ببطلان البيع[1] كذا في الخلاصة، أراد المتولي أن يقرض ما فضل من غلة الوقف ذكر في وصايا فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجوت أن يكون ذلك وسلعاً إذا كان ذلك أصلح وأجرى للغلة من إمساك الغلة ولو أراد أن يصرف فضل الغلة إلى حوائجه على أن يردّه إذا احتيج إلى العمارة فليس له ذلك وينبغي أن يتنزه غاية التنزه فإن فعل مع ذلك ثم أنفق مثل ذلك في العمارة أجزت أن يكون ذلك تبريعاً له عما وجب عليه، وفي فتاوى الفضلي أنه يبرأ عن الضمان مطلقاً كذا في المحيط، ولو جاء بمثل ما أنفق وخلطه بدراهم الوقف ضمن الكل إلا إذا صرف الكل إلى العمارة فيبرأ عن الضمان أو يرفع الأمر إلى القاضي فيأمر رجلاً بقبض الكل منه ثم يدفع إليه كذا في الغياثية، ولا يجوز تغيير الوقف عن هيئته فلا يجعل الدار بستاناً ولا الخان حماماً ولا الرباط دكاناً إلا إذا جعل الواقف إلى الناظر ما يرى فيه مصلحة الوقف كذا في السراج الوهاج، سئل شمس الإسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى عمن وقف ثم افتقر وأراد أن يرجع فيه قال: يرفع الأمر إلى القاضي حتى يفسخ القاضي الوقف كذا في الذخيرة، في جامع الفتاوى إذا باع كرماً فيه مسجد قديم فإن كان المسجد عامراً فسد البيع في الباقي وإن كان خراباً لا يفسد كذا في التتارخانية، وذكر الخصاف في وقفه إذا وقف بيتاً من دار فإن وقفه بطريقه جاز الوقف وإن لم يقفه بطريقه لم يجز الوقف كذا في المحيط، رجل بنى مسجداً أو اتخذ أرضه مقبرة أو بنى خاناً ينزل فيه الناس فادعى رجل دعوى فيه والباني غائب فمتى قضى على بعض أهل المسجد فقد قضى على جميع أهل المسجد وأما الخان فلا حتى يحضر بانيه أو نائبه كذا في الفصول العمادية، في الملتقط رجل حفر بئراً في مسجد وفيه نفع ولا ضرر فيه لأحد له ذلك ويجوز كذا في الحمادية. والله أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب.

تم الجزء الثاني من الفتاوى العالمكيرية المشهورة بالفتاوى الهندية في مذهب السادة الحنفية ويليه الجزء الثالث أوّله كتاب البيوع

---

(١) قوله: كان حكماً ببطلان البيع: كذا في جميع النسخ ولعل الصواب كان حكماً بصحة البيع أي: بيع الوقف أو يقول: كان حكماً ببطلان الوقف بدليل أول الكلام فليتامل وليحرر اهـ مصححه بحراوي.

فهرس الجزء الثاني من الفتاوى العالمكيرية المشهورة بالفتاوى الهندية